

**Comisión
de las
Naciones Unidas
para el
Derecho Mercantil
Internacional**

ANUARIO

Volumen VIII: 1977



NACIONES UNIDAS
Nueva York, 1979

NOTA

Las firmas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y cifras. La mención de una de tales firmas indica que se hace referencia a un documento de las Naciones Unidas.

A/CN.9/SER.A/1977

PUBLICACION DE LAS NACIONES UNIDAS

Número de venta: S.78.V.7

Precio: 16,00 dólares de los EE. UU.
(o su equivalente en la moneda del país)

INDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	v
 Primera parte. Informes de la Comisión sobre sus períodos de sesiones anuales; observaciones y decisiones sobre los mismos	
I. NOVENO PERÍODO DE SESIONES (1976); OBSERVACIONES Y DECISIONES RELACIONADAS CON EL INFORME DE LA COMISIÓN	
A. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo: pasajes del informe de la Junta de Comercio y Desarrollo (primera parte del 16º período de sesiones)	3
B. Asamblea General: informe de la Sexta Comisión (A/31/390)	3
C. Resoluciones 31/98, 31/99 y 31/100, aprobadas por la Asamblea General el 15 de diciembre de 1976	8
II. DÉCIMO PERÍODO DE SESIONES (1977)	
A. Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su décimo período de sesiones (Viena, 23 de mayo a 17 de junio de 1977) (A/32/17) ...	13
B. Lista de documentos pertinentes no reproducidos en el presente volumen	78
 Segunda parte. Estudios e informes sobre cuestiones concretas	
I. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	
A. Informe del Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías acerca de la labor realizada en su octavo período de sesiones (Nueva York, 4 a 14 de enero de 1977) (A/CN.9/128) ..	83
B. Proyecto de Convención sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías (partes aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías en su octavo período de sesiones y partes cuyo examen fue aplazado) (A/CN.9/128, anexo I)	100
C. Informe del Secretario General: formación y validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/128, anexo II)	103
D. Observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales respecto del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/125 y Add.1-3)	124
E. Informe del Secretario General: análisis de las observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales acerca del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/126)	160
F. Informe del Secretario General: proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías; proyecto de artículos relativos a la aplicación y otras cláusulas finales (A/CN.9/135)	184
G. Lista de documentos pertinentes no reproducidos en el presente volumen	189
II. PAGOS INTERNACIONALES	
A. Informe del Secretario General: estudio de las garantías reales (A/CN.9/131)	191

	<i>Página</i>
B. Nota de la Secretaría sobre el artículo 9 del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos (A/CN.9/132)	249
III. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL	
Nota del Secretario General (A/CN.9/127)	261
IV. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS CAUSADOS POR PRODUCTOS	
A. Informe del Secretario General: responsabilidad por daños causados por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste (A/CN.9/133)	263
B. Informe del Secretario General: análisis de las respuestas de los gobiernos al cuestionario sobre la responsabilidad por daños causados por productos (A/CN.9/139)	304
V. CAPACITACIÓN Y ASISTENCIA	
Nota del Secretario General: capacitación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional (A/CN.9/137)	325
VI. ACTIVIDADES DE OTRAS ORGANIZACIONES	
A. Informe del Secretario General: actividades en curso de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional (A/CN.9/129)	329
B. Informe del Secretario General (adición): actividades actuales de las organizaciones internacionales relacionadas con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional (A/CN.9/129/Add.1)	342

Tercera parte. Anexos

A. Bibliografía	351
B. Lista de documentos de la CNUDMI	352

INTRODUCCION

Este es el octavo volumen de la serie de Anuarios de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)¹. El presente volumen abarca el período comprendido entre junio de 1976 y el final del décimo período de sesiones de la Comisión, en junio de 1977.

Este volumen se compone de tres partes. La primera parte completa la presentación de los documentos relativos al informe de la Comisión sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones, como los referentes a las medidas adoptadas por la Asamblea General, que no estaban disponibles cuando se preparó el manuscrito del séptimo volumen. La primera parte contiene también el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su décimo período de sesiones, celebrado en Viena del 23 de mayo al 17 de junio de 1977.

La segunda parte reproduce la mayoría de los documentos examinados por la Comisión en su décimo período de sesiones.

La tercera parte contiene una bibliografía de obras recientes relativas a la labor de la Comisión y una lista de documentos de la CNUDMI.

¹ Los volúmenes publicados hasta la fecha son, respectivamente, los siguientes: *Anuario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional* (denominado en adelante *Anuario ...* (año)), *volumen I: 1968-1970* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.71.V.1); *volumen II: 1971* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.72.V.4); *volumen III: 1972* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.73.V.6); *volumen IV: 1973* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.74.V.3); *volumen V: 1974* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.75.V.2); *volumen VI: 1975* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.76.V.5); y *volumen VII: 1976* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.77.V.1).

I. NOVENO PERIODO DE SESIONES (1976); OBSERVACIONES Y DECISIONES RELACIONADAS CON EL INFORME DE LA COMISION

A. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo: pasajes del informe de la Junta de Comercio y Desarrollo (primera parte del 16° periodo de sesiones)*

B. Desarrollo progresivo del derecho mercantil internacional: noveno informe anual de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (tema 6 b) del programa)

268. En su 455a. sesión, el 19 de octubre de 1976, la Junta tomó nota con aprecio del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor de su noveno periodo de sesiones³⁰, que se había distribuido con el documento de acompañamiento TD/B/617.

* Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer periodo de sesiones, Suplemento No. 15 (A/31/15), volumen II, capítulo V.

³⁰ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer periodo de sesiones, Suplemento No. 17 (A/31/17).

B. Asamblea General: informe de la Sexta Comisión (A/31/390)*

INDICE

	Párrafos
INTRODUCCIÓN	1-4
PROPUESTAS	5
DEBATE	6-47
A. Observaciones generales	7-9
B. Métodos de trabajo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional	10-12
C. Compraventa internacional de mercaderías	13-15
D. Pagos internacionales	16-17
E. Reglamentación internacional del transporte marítimo	18-24
F. Arbitraje comercial internacional	25-30
G. Empresas multinacionales	31-33
H. Responsabilidad por los daños causados por los productos destinados al comercio internacional u objeto de éste	34-35
I. Formación y asistencia en la esfera del derecho mercantil internacional	36-41
J. Labor futura	42-45
K. Otros asuntos	46-47
DECISIÓN	48
RECOMENDACIONES DE LA SEXTA COMISIÓN	49

INTRODUCCIÓN

1. En su 4a. sesión plenaria, celebrada el 24 de septiembre de 1976, la Asamblea General decidió incluir el tema titulado "Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su noveno periodo

* 10 de diciembre de 1976. Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer periodo de sesiones, Anexos, tema 108 del programa.

de sesiones" en el programa de su trigésimo primer periodo de sesiones y lo asignó a la Sexta Comisión.

2. La Sexta Comisión examinó ese tema en sus sesiones 32a. a 41a., celebradas entre el 29 de octubre y el 11 de noviembre de 1976, y en su 68a. sesión, celebrada el 9 de diciembre.

3. En la 32a. sesión, el Sr. L. H. Khoo (Singapur), Presidente de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) en su

noveno período de sesiones, presentó el informe de dicha Comisión sobre la labor realizada en ese período de sesiones (A/31/17)¹. La Sexta Comisión tuvo ante sí una nota del Secretario General (A/C.6/31/5 y Add.1), en la que exponía las observaciones sobre el informe de la CNUDMI formuladas por la Junta de Comercio y Desarrollo de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo.

4. En la 68a. sesión, el Relator de la Sexta Comisión planteó la cuestión de si la Comisión deseaba incluir en su informe a la Asamblea General sobre este tema un resumen de las principales tendencias que se habían manifestado durante el debate sobre el informe de la CNUDMI. Después de referirse a la resolución 2292 (XXII) de la Asamblea General, de 8 de diciembre de 1967, relativa a las publicaciones y la documentación de las Naciones Unidas, el Relator informó a la Sexta Comisión acerca de las consecuencias financieras de la cuestión. En la misma sesión, la Sexta Comisión decidió que, en vista del carácter de la materia, en el informe sobre el tema 108 del programa se incluyera un resumen de las principales tendencias de opinión expresadas durante el debate.

PROPUESTAS

5. En la misma sesión se presentaron tres proyectos de resolución relativos al tema. Dos de ellos (A/C.6/31/L.13 y A/C.6/31/L.14 y Corr.1) fueron presentados por la representante de Filipinas en nombre de las delegaciones patrocinadoras respectivas. Los patrocinadores del proyecto de resolución A/C.6/31/L.13 eran Australia, Austria, los Estados Unidos de América, Filipinas, Nigeria, los Países Bajos, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Singapur, Sri Lanka y Suecia, a los que posteriormente se unieron Finlandia, Francia, Grecia, Indonesia, Italia, Japón y Kenya. Los patrocinadores del proyecto de resolución A/C.6/31/L.14 y Corr.1 eran Austria, Checoslovaquia, Filipinas, Nigeria, Paraguay, Singapur, Sri Lanka y Yugoslavia, a los que posteriormente se unieron Finlandia, Indonesia y Kenya. El tercer proyecto de resolución (A/C.6/31/L.17/Rev.1) fue presentado por el representante de Sri Lanka en nombre de Australia, Austria, Filipinas, Guyana, Irán, México, Nigeria, Pakistán, Paraguay, Singapur, Sri Lanka, Trinidad y Tabago, y Túnez, a los que posteriormente se unieron Finlandia y Kenya. [Para el texto de los proyectos de resolución, véase *infra* párr. 49.]

DEBATE

6. Las corrientes más importantes de opinión expresadas en la Sexta Comisión sobre el informe de la CNUDMI sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones se resumen en las secciones A a K *infra*. En las secciones A y B se tratan las observaciones generales sobre el papel y las funciones de la CNUDMI y sobre sus métodos de trabajo, mientras las secciones C a K están dedicadas al debate en la

¹ Anuario... 1976, primera parte, II, A. La presentación del informe se hizo de conformidad con una decisión adoptada por la Sexta Comisión en su 1096a. sesión, celebrada el 13 de diciembre de 1968 (véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo tercer período de sesiones, Anexos*, tema 88 del programa, documento A/7408, párr. 3; Anuario... 1968-1970, segunda parte, I, B, 2).

Sexta Comisión de los temas concretos examinados por la CNUDMI en su noveno período de sesiones, a saber: compraventa internacional de mercaderías (sección C), pagos internacionales (sección D), reglamentación internacional del transporte marítimo (sección E), arbitraje comercial internacional (sección F), empresas multinacionales (sección G), responsabilidad por los daños causados por los productos destinados al comercio internacional u objeto de éste (sección H), formación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional (sección I), labor futura (sección J) y otros asuntos (sección K).

A. Observaciones generales

7. Los representantes destacaron en forma unánime la importancia de la labor de la CNUDMI. Fue opinión general que la unificación, organización y desarrollo progresivo del derecho comercial internacional sirven para fomentar no sólo el desarrollo de relaciones comerciales equitativas entre los países en desarrollo y los países desarrollados y entre los países con sistemas económicos y sociales distintos, sino también la expansión ordenada del comercio internacional. Algunos representantes observaron además que, puesto que las relaciones comerciales internacionales desempeñan en sí mismas una función importante para la paz y la estabilidad mundiales, toda actividad, tal como la labor de la CNUDMI, que facilite esas relaciones no puede sino contribuir por sí a dicha paz y estabilidad.

8. Los representantes también expresaron unánimemente la satisfacción de sus delegaciones por los adelantos logrados por la CNUDMI y sus grupos de trabajo en el cumplimiento del programa de trabajo de la CNUDMI y elogiaron especialmente la labor realizada al redactar el proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías y el reglamento de arbitraje de la CNUDMI.

9. Muchos representantes instaron a la CNUDMI a que tomara en cuenta en su labor futura las necesidades especiales de los países en desarrollo y también las resoluciones de la Asamblea General relativas al establecimiento de un nuevo orden económico internacional.

B. Métodos de trabajo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

10. Todos los representantes que se refirieron al tema comentaron favorablemente los métodos de trabajo seguidos por la CNUDMI. Los representantes destacaron particularmente con aprobación el procedimiento por el cual la CNUDMI distribuye a los gobiernos y a las organizaciones internacionales interesadas el anteproyecto de los textos jurídicos redactados por sus grupos de trabajo para que hagan observaciones antes de aprobar un texto definitivo (del proyecto). La opinión generalizada es que esa práctica permite a la CNUDMI obtener, en la elaboración de sus textos, el beneficio que supone conocer la gama más amplia de opiniones.

11. Los representantes también elogiaron la práctica de la CNUDMI, por conducto de su secretaria, de consultar y colaborar con otros órganos de las Naciones Unidas y con organizaciones intergubernamen-

tales y organizaciones no gubernamentales internacionales y regionales dedicadas a esferas que interesan a la CNUDMI. Los representantes expresaron la esperanza de que la CNUDMI mantendría esa práctica muy valiosa.

12. Varios representantes recordaron con satisfacción el hecho de que en la CNUDMI y en sus grupos de trabajo existe la práctica de proceder por consenso y votar sólo cuando no se puede alcanzar tal consenso. Al elogiar ese proceso de adopción de decisiones, varios representantes destacaron que así se aseguraba que las normas uniformes resultantes de la labor de la CNUDMI fueran generalmente aceptables.

C. *Compraventa internacional de mercaderías*

13. Muchos representantes recalcaron la importancia para el comercio internacional de la ley que regula la compraventa internacional y, en consecuencia, el valor de la labor realizada por el Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre la compraventa internacional de mercaderías en la revisión de la Ley uniforme de La Haya sobre la compraventa internacional de mercaderías, 1964 (LUCI). Los representantes expresaron su satisfacción por el progreso hecho a ese respecto, señalando especialmente el hecho de que el Grupo de Trabajo había podido completar la labor sobre el texto de un proyecto de convención que la CNUDMI examinaría definitivamente en su décimo período de sesiones.

14. Respecto del proyecto de texto propiamente dicho, muchos representantes, aunque reservaron la posición final de sus delegaciones en espera de un estudio detallado de sus disposiciones, opinaron en forma preliminar que el proyecto representaba una mejora en muchos aspectos en relación con la actual LUCI. Algunos representantes señalaron también, no obstante, que quedaban todavía algunas cuestiones sin resolver respecto de ciertas disposiciones del proyecto de texto, mientras que otros expresaron ciertas reservas acerca de otras disposiciones en su forma actual. Se manifestó, sin embargo, la esperanza general de que esos problemas se resolvieran cuando la CNUDMI examinara el proyecto de texto en su décimo período de sesiones.

15. Muchos representantes acogieron con beneplácito la decisión de la CNUDMI de iniciar la labor relativa a las normas uniformes sobre la formación y la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías. Aunque algunos representantes expresaron la opinión de que idealmente las normas sobre la formación y la validez debían formar parte de una convención única sobre la compraventa, conjuntamente con la LUCI revisada, la mayor parte de los representantes que opinaron sobre la cuestión consideraron que ese enfoque podría causar gran demora en la adopción de una convención y, en consecuencia, se manifestaron a favor del enfoque según el cual los dos asuntos se tratarían separadamente y en distintas conferencias de plenipotenciarios.

D. *Pagos internacionales*

16. Varios representantes señalaron que una vez que la ley uniforme sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales, que estaba preparando el Grupo de Trabajo sobre títulos negociables inter-

nacionales, formara parte del derecho mercantil internacional, representaría una contribución importante a las transacciones comerciales internacionales.

17. Algunos representantes expresaron la esperanza de que el Grupo de Trabajo iniciara a corto plazo la labor sobre cheques internacionales. Se señaló a la atención la necesidad de que el Grupo de Trabajo mantuviera flexibilidad en su enfoque de los problemas de los pagos internacionales, a fin de tomar totalmente en cuenta los constantes adelantos en esa esfera, especialmente los relativos a los métodos electrónicos de transmisión de datos y transferencias de fondos.

E. *Reglamentación internacional del transporte marítimo*

18. Los representantes elogiaron unánimemente la labor de la CNUDMI y de su Grupo de Trabajo sobre la reglamentación internacional del transporte marítimo en la preparación de un proyecto de convención sobre el transporte marítimo de mercancías (A/31/17, párr. 45) destinado a sustituir al Convenio de Bruselas sobre los conocimientos de embarque de 1924 y el Protocolo de Bruselas de 1968. Todos los representantes que hablaron sobre el tema se mostraron partidarios de convocar en fecha temprana una conferencia de plenipotenciarios para celebrar un nuevo convenio sobre la base del proyecto de convención, aunque algunos destacaron que debía darse tiempo suficiente a los gobiernos para estudiar antes el texto del proyecto.

19. Aun reservando para un momento posterior su posición definitiva sobre el fondo de las disposiciones incorporadas en el proyecto de convención, muchos representantes expresaron, no obstante, sus opiniones preliminares sobre la cuestión. La mayoría de los representantes consideraron que el proyecto de convenio representaba una mejora significativa sobre el régimen establecido por el Convenio y el Protocolo de Bruselas. Se señaló, en particular, que el nuevo proyecto reflejaba con más exactitud las novedades tecnológicas introducidas en el transporte marítimo moderno y que crearía un equilibrio más equitativo entre los intereses del porteador por una parte y los del propietario de la carga por la otra.

20. Otros aspectos del nuevo proyecto que recibieron favorable atención de los representantes fueron la disposición sobre el ámbito de aplicación, que prevé un convenio de alcance más amplio que el Convenio de Bruselas, las disposiciones relativas a la responsabilidad por demora, la disposición relativa a la prescripción y las disposiciones sobre la jurisdicción (artículo 21), que permiten entablar la acción en una jurisdicción entre varias posibles.

21. Varios representantes expresaron reservas con respecto a la disposición por responsabilidad por pérdidas causadas por incendio (artículo 5, párr. 4). Esos representantes opinaron que en un caso de ese tipo la carga de probar la culpa o negligencia del porteador no debía incumbir al demandante, ya que eso sería demasiado difícil y frecuentemente imposible; en vez de eso, como sucedía en el caso de pérdida por otras causas, debía corresponder al porteador mostrar que no había tenido culpa u obrado con negligencia. Ahora bien, varios representantes señalaron que el artículo 5

en su conjunto había sido objeto de un largo y penoso debate en el seno de la CNUDMI y de su Grupo de Trabajo y que la reducción actual, por consiguiente, debía considerarse como una transacción necesaria entre los intereses en conflicto con respecto a la cuestión en él regulada. Se expresó además el temor de que alguno de los cambios propuestos podía tener un efecto negativo en los fletes y otros costos.

22. Algunos representantes señalaron el problema de la soberanía del Estado planteado por los buques comerciales de propiedad estatal, particularmente en el contexto de la adquisición de jurisdicción sobre esos buques por un tribunal extranjero mediante el embargo legal, previsto en el inciso a) del párrafo 2 del artículo 21 del proyecto de convenio. Varios representantes expresaron también la preferencia de sus delegaciones con respecto al contenido del artículo 6, relativo a la limitación de la responsabilidad del porteador, y de las cláusulas finales. Ahora bien, la opinión predominante entre los representantes fue que lo mejor era dejar que esas cuestiones las resolviera la conferencia de plenipotenciarios.

23. Al celebrar la labor realizada hasta la fecha sobre la reglamentación del transporte marítimo, varios representantes de países en desarrollo señalaron que la mayor parte de la capacidad de transporte en el transporte marítimo estaba controlada por los países desarrollados y que, por consiguiente, convenía asegurar que los intereses económicos de los países en desarrollo se tuvieran debidamente en cuenta en un convenio sobre el transporte marítimo de mercancías. En consecuencia, esos representantes destacaron la necesidad de ir más allá de los aspectos jurídicos del transporte marítimo de mercancías, y examinar sus aspectos económicos y de comercio marítimo.

24. Varios representantes se refirieron a la valiosa contribución aportada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) a los trabajos sobre la reglamentación del transporte marítimo y expresaron la esperanza de que la colaboración que existía entre la secretaría de la CNUDMI y la secretaría de la UNCTAD se extendiera a los servicios de secretaría en la conferencia de plenipotenciarios.

F. Arbitraje comercial internacional

25. Recalcando la función decisiva desempeñada por el arbitraje en la solución de las controversias que surgen en el comercio internacional, los representantes acogieron generalmente con beneplácito la publicación del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI (A/31/17, párr. 57). Se afirmó que el Reglamento no solamente facilitaría el arbitraje comercial especial para las partes que lo adoptaran, sino que, por el simple hecho de su existencia como Reglamento de la CNUDMI alentaría a recurrir a procedimientos de arbitraje en la solución de controversias comerciales.

26. Los representantes se manifestaron uniformemente de acuerdo con la decisión de la CNUDMI de invitar a la Asamblea General a que recomendara el uso del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI para la solución de las controversias que surgieran en el contexto de las relaciones comerciales internacionales, especialmente mediante la remisión a ese Reglamento

en una cláusula de arbitraje en los contratos comerciales.

27. Refiriéndose al Reglamento de arbitraje de la CNUDMI propiamente dicho, muchos representantes expresaron satisfacción por su carácter opcional. Se señaló con aprobación que la CNUDMI había preparado el Reglamento no en la forma usual de proyecto de convención, sino en la forma mucho más simple y menos costosa de reglamento modelo para las partes, que no requería de convención internacional o de medidas legislativas nacionales. Se sugirió que tal vez la CNUDMI deseara emplear ese método respecto de sus proyectos futuros cuando fuera apropiado.

28. Se expresó la opinión de que podía haber sido conveniente para la CNUDMI la celebración de consultas con los gobiernos antes de la formulación final del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI, en vista de que los propios gobiernos eran a menudo partes en el arbitraje comercial. Se señaló, sin embargo, que el Reglamento, aun destinado simplemente al uso opcional por las partes, sólo se había formulado después de celebrar amplias consultas con las comisiones regionales y con centros de arbitraje comercial internacional. Se señaló también que se había examinado el Reglamento en el 17º período de sesiones del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, celebrado en Kuala Lumpur del 30 de junio al 5 de julio de 1976, en el cual se decidió recomendar el empleo del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI para la solución de las controversias que se originaran en el campo de las relaciones comerciales internacionales².

29. Se recordó que el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano había señalado la ausencia de centros importantes de arbitraje en los países en desarrollo, y se expresó la esperanza de que los gobiernos y las empresas comerciales ayudaran en el establecimiento de centros regionales de arbitraje en los países en desarrollo.

30. Varios representantes, señalando que el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI estaba destinado a usarse solamente en el arbitraje especial, expresaron la esperanza de que incluso las instituciones de arbitraje lo encontrarán provechoso.

G. Empresas multinacionales

31. Muchos representantes, señalando a la atención el efecto de las actividades de las empresas multinacionales sobre la economía de sus países huéspedes, especialmente en países en desarrollo, recalcaron la necesidad de reglamentación internacional de esas actividades. Se señaló que la CNUDMI podía desempeñar una importante función a ese respecto.

32. La mayoría de los representantes que intervinieron sobre ese tema recordaron favorablemente la decisión adoptada por la CNUDMI en su octavo período de sesiones³ de mantener en su programa la cuestión de las empresas multinacionales. Algunos representantes sugirieron que la CNUDMI tomara la iniciativa en la iniciación de la labor sobre ese tema.

² Véase A/CN.9/127, anexo (reproducido en el presente volumen, segunda parte, III).

³ Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17, párr. 94.*

Otros, sin embargo, señalaron las dificultades que esa medida podía crear, ya que la Comisión de Empresas Transnacionales había sido creada concretamente para ocuparse de esos asuntos.

33. Algunos representantes señalaron que la CNUDMI ya había comunicado a la Comisión de Empresas Transnacionales que estaba dispuesta a examinar cualquier problema de carácter jurídico que ésta deseara transmitirle, e instaron a la colaboración entre las dos comisiones.

H. *Responsabilidad por los daños causados por los productos destinados al comercio internacional u objeto de éste*

34. Varios representantes hicieron observaciones favorables sobre la decisión de la CNUDMI⁴ de explorar la conveniencia y la viabilidad de elaborar normas uniformes sobre ese tema que fueran aplicables mundialmente. Se señaló a ese respecto que la CNUDMI esperaba tener ante sí en su décimo período de sesiones un informe del Secretario General que debía serle útil para decidir acerca de sus actividades futuras.

35. Varios representantes señalaron a la atención algunos programas regionales de unificación que ya estaban en marcha en distintas partes del mundo y recalcaron la urgencia de la adopción de medidas mundiales que, según algunos representantes, constituían la mejor solución.

I. *Formación y asistencia en la esfera del derecho mercantil internacional*

36. La Sexta Comisión subrayó unánimemente la gran importancia de ese aspecto de la labor de la CNUDMI. Se observó que el programa de formación y asistencia de la CNUDMI no era sólo una buena manera de dar publicidad a su labor y producir interés mundial en la esfera del derecho mercantil internacional, sino que perseguía también el importante objetivo de ayudar a crear en todo el mundo conocimientos técnicos en esa esfera. Además, se hizo notar que, por ese motivo, las actividades de formación y asistencia de la CNUDMI constituían un complemento esencial de su labor de elaborar reglas uniformes, ya que esas reglas sólo podían ser aplicadas eficazmente en todo el mundo si se disponía en cada Estado de personas que estuvieran familiarizadas con ellas.

37. Muchos representantes formularon observaciones favorables sobre aspectos concretos del programa de formación y asistencia de la CNUDMI durante el año pasado. Se expresó reconocimiento, especialmente por los representantes de los países en desarrollo, a los gobiernos que habían contribuido materialmente a ese programa.

38. Varios representantes observaron con reconocimiento el arreglo en virtud del cual el Instituto de las Naciones Unidas para Formación Profesional e Investigaciones (UNITAR) había convenido en incluir, siempre que ello fuera viable, el tema del derecho mercantil internacional en el programa de estudios de sus seminarios regionales de derecho internacional. A ese respecto, se instó a que se ampliara ese programa del UNITAR a todas partes del mundo.

39. Se expresó apoyo unánime al proyectado segundo simposio de la CNUDMI sobre derecho mercantil internacional, que debe tener lugar en 1977 en relación con el décimo período de sesiones de la CNUDMI. Tomando nota de que, debido a la falta de fondos suficientes, era posible que se cancelara el simposio, muchos representantes dieron las gracias a los gobiernos que ya habían hecho o prometido contribuciones voluntarias con miras a patrocinar a candidatos de los países en desarrollo e instaron a otros gobiernos que estaban en situación de hacer lo mismo a que prestaran apoyo financiero a esa causa.

40. Se sugirió que se examinara la posibilidad de financiar el programa de formación y asistencia de la CNUDMI, de tanta importancia para los países en desarrollo, con cargo al presupuesto ordinario de las Naciones Unidas y no seguir confiando en las contribuciones voluntarias cuya disponibilidad no podía asegurarse.

41. El representante de Bélgica, refiriéndose al programa de formación y asistencia de la CNUDMI en la esfera del derecho mercantil internacional, anunció que su Gobierno proyectaba renovar para 1977 sus dos becas para recibir formación profesional en derecho mercantil internacional en una institución de enseñanza superior de ese país.

J. *Labor futura*

42. La mayoría de los representantes, tomando nota con satisfacción de que la CNUDMI había finalizado o finalizaría pronto sus trabajos sobre los temas que figuraban en su lista de proyectos prioritarios y estaba examinando sus programas a largo plazo, subrayaron la importancia de esa planificación a largo plazo.

43. Los representantes elogiaron también los esfuerzos de la CNUDMI por pedir sugerencias a los gobiernos y organizaciones internacionales interesadas con respecto a su programa de trabajo a largo plazo e instaron a los gobiernos a que presentaran sus opiniones.

44. Algunos representantes hicieron varias sugerencias relativas a temas que podrían incluirse en el programa de trabajo de la CNUDMI. Entre ellos figuraban medidas para aplicar los principios del nuevo orden económico internacional en la esfera del derecho mercantil internacional y medidas destinadas a dar mayor protección a los intereses de los países en desarrollo en el comercio internacional; los problemas que se plantean cuando los Estados u órganos estatales se dedican a actividades comerciales para distinguir entre el Estado como entidad comercial y el Estado como entidad soberana; los aspectos jurídicos del transporte multimodal; y los contratos para diversas formas de relaciones económicas distintos de los contratos de venta.

45. Se expresó satisfacción general por el programa y los preparativos del décimo período de sesiones de la CNUDMI. Los representantes tomaron nota con reconocimiento de que el décimo período de sesiones de la CNUDMI se celebraría en Viena, por invitación del Gobierno de Austria, y agradecieron a ese Gobierno su hospitalidad.

⁴ *Ibid.*, párr. 103.

K. Otros asuntos

46. Los representantes que hicieron uso de la palabra sobre ese tema apoyaron unánimemente la recomendación de la CNUDMI contenida en el párrafo 74 de su informe, en el sentido de que se permitiera a los Estados Miembros de las Naciones Unidas que no fueran miembros de la CNUDMI, cuando así lo solicitaran, asistir a las reuniones de la CNUDMI y sus grupos de trabajo en calidad de observadores.

47. Asimismo, varios representantes expresaron su apoyo a la recomendación de la CNUDMI, que figura en el párrafo 76 de su informe respecto del comienzo y de la finalización del mandato de los miembros de la CNUDMI.

C. Resoluciones 31/98, 31/99 y 31/100, aprobadas por la Asamblea General el 15 de diciembre de 1976

31/98. REGLAMENTO DE ARBITRAJE DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

La Asamblea General,

Reconociendo el valor del arbitraje como método de resolver las controversias que surgen en el contexto de las relaciones comerciales internacionales,

Convencida de que el establecimiento de normas de arbitraje especial que sean aceptables para países con distintos sistemas jurídicos, sociales y económicos contribuiría señaladamente al desarrollo de relaciones económicas internacionales armoniosas,

Teniendo presente que el Reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional se ha elaborado tras amplias consultas con instituciones arbitrales y centros de arbitraje comercial internacional,

Tomando nota de que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional aprobó el Reglamento de arbitraje en su noveno período de sesiones¹, después de examinarlo debidamente,

1. *Recomienda* el uso del Reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional para el arreglo de las controversias que surjan en el contexto de las relaciones comerciales internacionales, especialmente mediante referencia a dicho Reglamento de arbitraje en los contratos comerciales;

2. *Pide* al Secretario General que disponga la distribución más amplia posible del Reglamento de arbitraje.

99a. sesión plenaria

31/99. INFORME DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

La Asamblea General,

Habiendo examinado el informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Inter-

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/31/17), cap. V, secc. C; Anuario... 1976, primera parte, II, A.

DECISIÓN

48. En la misma sesión, la Sexta Comisión aprobó por consenso los proyectos de resolución A/C.6/31/L.13, A/C.6/31/L.14 y Corr.1, y A/C.6/31/L.17/Rev.1.

RECOMENDACIONES DE LA SEXTA COMISIÓN

49. La Sexta Comisión recomienda a la Asamblea General la aprobación de los proyectos de resolución siguientes:

[Los textos no se reproducen en esta sección. Los proyectos de resoluciones fueron aprobados sin modificaciones por la Asamblea General como resoluciones 31/98, 31/99 y 31/100. Véase *infra* en la sección C.]

nacional sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones²,

Recordando su resolución 2205 (XXI) de 17 de diciembre de 1966, por la cual estableció la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y definió su objeto y su mandato, y su resolución 3108 (XXVIII) de 12 de diciembre de 1973, por la cual aumentó el número de miembros de la Comisión, y asimismo sus resoluciones anteriores relativas a los informes de la Comisión sobre la labor realizada en sus períodos de sesiones anuales,

Recordando asimismo sus resoluciones 3201 (S-VI) y 3202 (S-VI) de 1º de mayo de 1974, 3281 (XXIX) de 12 de diciembre de 1974 y 3362 (S-VII) de 16 de septiembre de 1975,

Reafirmando su convicción de que la armonización y la unificación progresivas del derecho mercantil internacional, al reducir o eliminar los obstáculos de carácter jurídico que se oponen al comercio internacional, en especial los que afectan a los países en desarrollo, contribuirían notablemente a la cooperación económica universal entre todos los Estados sobre una base de igualdad y a la eliminación de la discriminación en el comercio internacional y, por lo tanto, al bienestar de todos los pueblos,

Teniendo en cuenta la necesidad de tomar en consideración los diferentes sistemas sociales y jurídicos al armonizar las normas del derecho mercantil internacional,

Tomando nota con reconocimiento de que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional ha terminado o va a terminar en breve los trabajos relativos a los muchos temas prioritarios incluidos en su programa de trabajo,

Tomando nota además de que, conforme a las resoluciones 2205 (XXI) y 3108 (XXVIII), un Estado elegido miembro de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional ocupa su puesto el 1º de enero del año siguiente al de su elec-

² *Ibid.*, Suplemento No. 17 (A/31/17). Anuario... 1976, primera parte, II, A.

ción y de que su mandato expira el 31 de diciembre del último año del período para el cual ha sido elegido,

Teniendo presente que gran parte del trabajo sustantivo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional se realiza en sus grupos de trabajo, que habitualmente se reúnen durante los meses de enero y febrero anteriores al período ordinario de sesiones que la Comisión celebra anualmente y que se entorpecen los trabajos de la Comisión porque las vacantes que se producen en la composición de los grupos de trabajo al 31 de diciembre no pueden ser llenadas hasta el siguiente período ordinario de sesiones anual de la Comisión,

Teniendo en cuenta el hecho de que gobiernos de Estados Miembros que no son miembros de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en ciertas ocasiones han expresado el deseo de asistir, en calidad de observadores, a los períodos de sesiones de la Comisión y de sus grupos de trabajo, y la opinión expresada por la Comisión en el párrafo 74 de su informe sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones de que es de interés para la labor de la Comisión que se dé a esos Estados no miembros de la Comisión la oportunidad de participar en calidad de observadores en la labor de la Comisión,

Teniendo presente que la Junta de Comercio y Desarrollo de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, en su 16º período de sesiones, tomó nota con reconocimiento del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional³,

1. Toma nota con reconocimiento del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones;

2. Encomia a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional por los progresos realizados en su labor y por sus esfuerzos por aumentar la eficacia de sus métodos de trabajo;

3. Toma nota con satisfacción de que se ha ultimado el proyecto de Convenio sobre el Transporte Marítimo de Mercancías⁴ y de que la Comisión ha aprobado el Reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional⁵;

4. Toma nota asimismo con satisfacción de que un grupo de trabajo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional ha preparado un proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías y de que dicho proyecto de convención ha sido transmitido a los gobiernos y a las organizaciones internacionales interesadas para que formulen sus observaciones;

5. Acoge con beneplácito la decisión de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de celebrar un segundo simposio internacional sobre derecho mercantil internacional en

³ *Ibid.*, Suplemento No. 15 (A/31/15 y Corr.2), vol. II, párr. 268. Véase *supra*, primera parte, I, A.

⁴ *Ibid.*, Suplemento No. 17 (A/31/17), cap. IV, secc. C; Anuario... 1976, primera parte, II, A.

⁵ *Ibid.*, cap. V, secc. C.

relación con su décimo período de sesiones, en 1977, y, dado que el simposio se financia mediante contribuciones voluntarias, insta a los gobiernos a que contribuyan a sufragar los costos del mismo;

6. *Recomienda* a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional que:

a) Continúe su labor sobre los temas incluidos en su programa de trabajo;

b) Continúe su labor de capacitación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional, teniendo en cuenta los intereses especiales de los países en desarrollo;

c) Mantenga estrecha colaboración con la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo y continúe colaborando con las organizaciones internacionales competentes en la esfera del derecho mercantil internacional;

d) Mantenga el enlace con la Comisión de Empresas Transnacionales en lo que se refiere a los problemas jurídicos sobre los que podría adoptar medidas;

e) Continúe prestando especial consideración a los intereses de los países en desarrollo y teniendo en cuenta los problemas especiales de los países sin litoral;

f) Mantenga en estudio su programa y métodos de trabajo con objeto de aumentar aún más la eficacia de su labor;

7. *Encarece* a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional que siga teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de las resoluciones aprobadas por la Asamblea General en sus períodos extraordinarios de sesiones sexto y séptimo, que establecen las bases del nuevo orden económico internacional, teniendo presente la necesidad de que los órganos de las Naciones Unidas participen en la aplicación de esas resoluciones;

8. *Invita* a la Comisión de Empresas Transnacionales a que, si halla problemas jurídicos concretos en su programa de trabajo sobre los que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional pueda adoptar medidas, remita esos problemas a dicha Comisión para su examen;

9. *Acoge con beneplácito* la decisión de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional de examinar en un futuro próximo su programa a largo plazo y, a este respecto, pide al Secretario General que invite a los gobiernos a que presenten sus opiniones y sugerencias sobre dicho programa;

10. *Decide* que:

a) Las funciones de los miembros de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional cuyos mandatos expiran el 31 de diciembre de 1976 se prolonguen hasta el último día anterior al inicio del período ordinario de sesiones anual de la Comisión en 1977 y que las funciones de los miembros de la Comisión cuyos mandatos expiran el 31 de diciembre de 1979 se prolonguen hasta el último día anterior al inicio del período ordinario de sesiones anual de la Comisión en 1980;

b) A partir de la elección de miembros de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho

Mercantil Internacional en el trigésimo primer período de sesiones de la Asamblea General, todos los Estados elegidos asuman sus funciones al comienzo del primer día del período ordinario de sesiones anual de la Comisión que se celebre después de su elección, y que sus mandatos expiren el último día anterior a la apertura del séptimo período ordinario de sesiones anual de la Comisión que se celebre después de su elección;

c) Los gobiernos de los Estados Miembros que no son miembros de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional tendrán derecho a asistir a los períodos de sesiones de la Comisión y los de sus grupos de trabajo en calidad de observadores si lo solicitan;

11. *Pide* al Secretario General que remita a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional las actas de los debates celebrados en el trigésimo primer período de sesiones de la Asamblea General acerca del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones.

99a. sesión plenaria

31/100. CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS

La Asamblea General,

Recordando su resolución 2205 (XXI) de 17 de diciembre de 1966, en virtud de la cual estableció la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y definió su objeto y atribuciones,

Habiendo examinado el capítulo IV del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones⁶, que contiene el proyecto de artículos para un convenio sobre el transporte marítimo de mercancías,

Advirtiendo que la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional examinó y aprobó el proyecto de artículos tras tomar nota de las observaciones y comentarios formulados por los gobiernos, por el Grupo de Trabajo sobre reglamentación internacional del transporte marítimo de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo y por organizaciones internacionales,

Tomando nota con reconocimiento de las observaciones de la Junta de Comercio y Desarrollo de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo en el sentido de que la revisión del derecho del transporte marítimo de mercancías entraña el examen, no sólo de los aspectos jurídicos, sino también de los aspectos económicos y comerciales de ese transporte, y de que debe prestarse la debida consideración a estos aspectos en una conferencia internacional de plenipotenciarios⁷,

Convencida de que el comercio internacional es un factor importante en la promoción de las relaciones de amistad entre los Estados y de que la aprobación de un convenio sobre el transporte marítimo de mercancías

en el que se tuvieran en cuenta los intereses legítimos de todos los Estados, en particular los de los países en desarrollo, se eliminaran las incertidumbres y ambigüedades que existen en las normas y prácticas relacionadas con los conocimientos de embarque y se estableciera una asignación equilibrada de riesgos entre el propietario de la carga y el porteador, contribuiría al desarrollo armonioso del comercio internacional,

1. *Expresa su reconocimiento* a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional por la valiosa labor realizada al preparar el proyecto de artículos para un convenio sobre el transporte marítimo de mercancías;

2. *Decide* que en 1978 se convoque una conferencia internacional de plenipotenciarios en Nueva York, o en cualquier otro lugar adecuado para el cual el Secretario General reciba una invitación, para que examine la cuestión del transporte marítimo de mercancías e incorpore los resultados de su labor en un convenio internacional y en los demás instrumentos que estime apropiados;

3. *Remite* a la conferencia el proyecto de artículos para un convenio sobre el transporte marítimo de mercancías aprobado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, junto con los proyectos de disposiciones sobre aplicación, reservas y otras cláusulas finales que preparará el Secretario General;

4. *Pide* al Secretario General que:

a) Distribuya el proyecto de Convenio sobre el Transporte Marítimo de Mercancías⁸, junto con los proyectos de disposiciones sobre aplicación, reservas y otras cláusulas finales que él mismo preparará, a los gobiernos y las organizaciones internacionales interesadas para que formulen observaciones y propuestas;

b) Convoque la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías para que se reúna durante un período adecuado en 1978 en cualquiera de los lugares a que se refiere el párrafo 2 *supra*;

c) Disponga que se levanten actas resumidas de las actuaciones de las sesiones plenarias de la Conferencia y de las sesiones de los comités plenarios que ésta tenga a bien establecer;

d) Invite a todos los Estados a participar en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías;

e) Invite a los representantes de las organizaciones que hayan recibido una invitación permanente de la Asamblea General a participar en las reuniones y en los trabajos de todas las conferencias internacionales convocadas con su patrocinio, en calidad de observadores, de conformidad con la resolución 3237 (XXIX) de 22 de noviembre de 1974 de la Asamblea General;

f) Invite a los representantes de los movimientos de liberación nacional reconocidos en su región por la Organización de la Unidad Africana, en calidad de observadores, de conformidad con la resolución 3280

⁶ *Ibid.*, Suplemento No. 17 (A/31/17).

⁷ TD/B/C.4/153, anexo I.

⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/31/17), cap. IV, secc. C. Anuario... 1976, primera parte, II, A.*

(XXIX) de 10 de diciembre de 1974 de la Asamblea General;

g) Invite a los organismos especializados, al Organismo Internacional de Energía Atómica, así como a los órganos de las Naciones Unidas interesados y a las organizaciones intergubernamentales regionales interesadas, a que se hagan representar en la Conferencia por observadores;

h) Señale a la atención de los Estados y de los demás participantes mencionados en los incisos d) a g) *supra* la conveniencia de que designen como representantes a personas especialmente competentes en la esfera que se examinará;

i) Presente a la Conferencia:

i) Todas las observaciones y propuestas recibidas de los gobiernos;

ii) Los documentos de trabajo y de antecedentes que preparen la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, la Conferencia de las Naciones Unidas

sobre Comercio y Desarrollo y otras organizaciones internacionales interesadas, teniendo en cuenta los aspectos jurídicos, económicos y de transporte marítimo del proyecto de Convenio;

iii) Los proyectos de disposiciones sobre aplicación, reservas y otras cláusulas finales, así como toda la documentación y todas las recomendaciones pertinentes relacionadas con los métodos de trabajo y los procedimientos;

j) Asegure que toda la documentación pertinente para la Conferencia se distribuya a todos los participantes en ella lo antes posible;

k) Tome las medidas apropiadas para que se disponga del personal y de las instalaciones y servicios adecuados necesarios para la Conferencia, teniendo presente que los aspectos jurídicos, económicos y navieros del transporte marítimo de mercancías deben ser debidamente examinados en ella.

99a. sesión plenaria

II. DECIMO PERIODO DE SESIONES (1977)

A. Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su décimo período de sesiones (Viena, 23 de mayo a 17 de junio de 1977) (A/32/17)*

INDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Capítulo</i>	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN	1-2		
<i>Capítulo</i>			
I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES	3-14	VII. LABOR FUTURA	46-56
A. Apertura del período de sesiones	3	A. Fecha y lugar de los períodos de sesiones de la Comisión y de sus Grupos de Trabajo	46-47
B. Composición y asistencia	4-7	B. Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías	48-51
C. Elección de la Mesa	8	C. Programa del 11º período de sesiones de la Comisión	52
D. Programa	9	D. Coordinación de los trabajos	53-56
E. Establecimiento de dos comités plenarios	10-13	VIII. OTROS ASUNTOS	57-69
F. Aprobación del informe	14	A. Resoluciones de la Asamblea General ...	57
II. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	15-36	B. Participación de las Naciones Unidas en la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Transporte Marítimo de Mercancías ..	58
A. Reglas uniformes que regulan la compraventa internacional de mercaderías	15-19	C. Posible traslado de la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional de Nueva York a Viena	59-68
B. Conferencia de plenipotenciarios	20-34	D. Informe del Secretario General sobre las actividades actuales de otras organizaciones internacionales	69
C. Texto del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías	35		
D. Condiciones generales de venta y contratos tipo	36	<i>Anexo</i>	<i>Página</i>
III. PAGOS INTERNACIONALES	37-38	I. INFORME DEL COMITÉ PLENARIO I ACERCA DEL PROYECTO DE CONVENCION SOBRE LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	29
A. Garantías reales	37	II. INFORME DEL COMITÉ PLENARIO II	73
B. Garantías contractuales	38	III. LISTA DE LOS DOCUMENTOS QUE TUVO ANTE SÍ LA COMISION	78
IV. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL	39		
V. RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS PRODUCTOS DESTINADOS AL COMERCIO INTERNACIONAL U OBJETO DE ÉSTE	40-44		
VI. CAPACITACIÓN Y ASISTENCIA EN MATERIA DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL	45		

INTRODUCCIÓN

1. El presente informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional abarca el décimo período de sesiones de la Comisión, celebrado en Viena, del 23 de mayo al 17 de junio de 1977.

2. En cumplimiento de la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1966, el informe se presenta a la Asamblea General y se envía asimismo a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo para que ésta formule sus observaciones.

* Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 17.

CAPÍTULO I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

A. Apertura del período de sesiones

3. La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) inició su décimo período de sesiones el 23 de mayo de 1977. El período de sesiones fue abierto en nombre del Secretario General por el Asesor Jurídico, Sr. Erik Suy.

B. Composición y asistencia

4. La Comisión fue creada en virtud de la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General con un total de 29 Estados elegidos por la Asamblea. Por su resolución 3108 (XXVIII), la Asamblea General aumentó el número de miembros de la Comisión de

29 a 36. Los actuales miembros de la Comisión, elegidos el 12 de diciembre de 1973 y el 15 de diciembre de 1976, son los siguientes Estados¹: Alemania, República Federal de*, Argentina*, Australia**, Austria**, Barbados*, Bélgica*, Brasil*, Bulgaria*, Burundi**, Colombia**, Checoslovaquia*, Chile**, Chipre*, Egipto**, Estados Unidos de América*, Filipinas*, Finlandia**, Francia**, Gabón*, Ghana**, Grecia*, Hungría*, India*, Indonesia**, Japón**, Kenya*, México*, Nigeria**, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte**, República Árabe Siria*, República Democrática Alemana**, República Unida de Tanzania**, Sierra Leona*, Singapur**, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas** y Zaire*.

5. Con excepción de Burundi, Chipre, Gabón, Kenya, la República Árabe Siria, la República Unida de Tanzania y Sierra Leona, todos los miembros de la Comisión estuvieron representados en el período de sesiones.

6. También asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados Miembros de las Naciones Unidas: Costa Rica, Cuba, Dinamarca, España, Irlanda, Malasia, Mauricio, Mauritania, Noruega, Polonia, Rumania, Suecia, Turquía, Uruguay y Yugoslavia; y de los siguientes Estados no miembros de las Naciones Unidas: Santa Sede y Suiza.

7. Los siguientes órganos de las Naciones Unidas, organismos especializados, organizaciones intergubernamentales y organizaciones internacionales no gubernamentales estuvieron representados por observadores:

- a) *Organos de las Naciones Unidas*
Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial.
- b) *Organismos especializados*
Organización Consultiva Marítima Intergubernamental; Fondo Monetario Internacional (FMI).
- c) *Organizaciones intergubernamentales*
Banco Internacional de Pagos; Comisión de las Comunidades Europeas; Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano; Comunidad del África Oriental; Comunidad del Caribe; Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado; Consejo de Asistencia Económica Mutua; Consejo de Europa; Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado.
- d) *Organizaciones internacionales no gubernamentales*
Asociación de Derecho Internacional; Asociación Internacional de Derecho Africano; Cámara de Comercio Internacional.

C. Elección de la Mesa

8. La Comisión eligió por aclamación a los siguientes miembros de la Mesa²:

- | | |
|--------------------------|--------------------------------|
| Presidente | Sr. N. Gueiros (Brasil) |
| Vicepresidente | Sr. O. Adeniji (Nigeria) |
| Vicepresidente | Sr. M. Byers (Australia) |
| Vicepresidente | Sr. S. Michida (Japón) |
| Relator | Sr. L. Kopač (Checoslovaquia). |

D. Programa

9. El programa del período de sesiones, aprobado por la Comisión en su 182a. sesión celebrada el 25 de mayo de 1977, era el siguiente:

1. Apertura del período de sesiones
2. Elección de la Mesa
3. Aprobación del programa; calendario provisional de sesiones
4. Compraventa internacional de mercaderías
5. Pagos internacionales
6. Arbitraje comercial internacional
7. Responsabilidad por los daños causados por los productos destinados al comercio internacional u objeto de éste
8. Formación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional
9. Labor futura
10. Otros asuntos
11. Fecha y lugar del 11º período de sesiones
12. Aprobación del informe de la Comisión

E. Establecimiento de dos comités plenarios

10. El Comité estableció dos comités plenarios (Comité I y Comité II) y les remitió para su examen los siguientes temas del programa:

² Las elecciones tuvieron lugar en las sesiones 180a. y 181a., celebradas el 23 de mayo de 1977, y en la 182a., celebrada el 25 de mayo de 1977. De conformidad con una decisión adoptada por la Comisión en su primer período de sesiones, la Comisión tiene tres vicepresidentes, además del Presidente y el Relator, a fin de que cada uno de los cinco grupos de Estados enumerados en el párrafo 1 de sección II de la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General esté representado en la Mesa de la Comisión (véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 16 (A/7216)*, párr. 14. Anuario... 1968-1970, segunda parte, I).

* El mandato expira el día antes de la apertura del período ordinario anual de sesiones de la Comisión que se celebrará en 1980.

** El mandato expira el día antes de la apertura del período ordinario anual de sesiones de la Comisión que se celebrará en 1983.

¹ En cumplimiento de la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General, los miembros de la Comisión se eligen por un período de seis años, salvo que, en relación con la primera elección, los mandatos de 14 miembros, designados por sorteo por el Presidente de la Asamblea, expiraron al cabo de un plazo de tres años (31 de diciembre de 1970); los plazos de los otros 15 miembros expiraron al término de seis años (31 de diciembre de 1973). En consecuencia, la Asamblea General, en su vigésimo quinto período de sesiones, eligió a 14 miembros para un período completo de seis años que finalizó el 31 de diciembre de 1976, y en su vigésimo octavo período de sesiones eligió a 15 miembros para un período completo de seis años que finalizará el 31 de diciembre de 1979. La Asamblea General, en su vigésimo octavo período de sesiones, eligió asimismo a siete miembros adicionales. Los mandatos de tres de estos siete miembros adicionales, designados por sorteo por el Presidente de la Asamblea, expiraron al término de tres años (31 de diciembre de 1976) y los mandatos de cuatro de ellos expirarán al término de seis años (31 de diciembre de 1979). Para llenar los puestos que quedaron vacantes en la Comisión el 31 de diciembre de 1976, la Asamblea General, en su trigésimo primer período de sesiones, eligió (o reeligió) el 15 de diciembre de 1976, 17 miembros de la Comisión. De conformidad con la resolución 31/99, de 15 de diciembre de 1976, los nuevos miembros asumieron sus funciones el primer día del primer período ordinario anual de sesiones de la Comisión que se celebró después de su elección (23 de mayo de 1977) y sus mandatos expirarán el día antes de la apertura del séptimo período ordinario anual de sesiones de la Comisión que se celebrará después de su elección (en 1983). Además, las funciones de aquellos miembros cuyos mandatos habían de expirar el 31 de diciembre de 1979 fueron prolongados por la misma resolución hasta el día antes de la apertura del período ordinario anual de sesiones de la Comisión de 1980.

Comité I

Tema 4. Compraventa internacional de mercaderías: proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías.

Comité II

Tema 4. Compraventa internacional de mercaderías: condiciones generales de compraventa.

Tema 5. Pagos internacionales:

- a) Garantías reales en las mercaderías;
- b) Instrumentos negociables.

Tema 6. Arbitraje comercial internacional.

Tema 7. Responsabilidad por los daños causados por los productos destinados al comercio internacional u objeto de éste.

Tema 8. Formación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional.

Tema 10. Otros asuntos: coherencia general de las disposiciones jurídicas redactadas por la Comisión o sus grupos de trabajo.

11. El Comité I se reunió del 23 de mayo al 17 de junio de 1977 y celebró 32 sesiones³. El Comité II se reunió los días 6, 7 y 9 de junio de 1977 y celebró cinco sesiones⁴.

12. En su 180a. sesión, celebrada el 23 de mayo de 1977, la Comisión eligió por unanimidad al Sr. G. Eörsi (Hungría) como Presidente del Comité I. En su cuarta sesión, celebrada el 25 de mayo de 1977, el Comité I eligió por unanimidad al Sr. J. Barrera Graf (México) como Relator. En su primera sesión, celebrada el 6 de junio de 1977, el Comité II eligió por unanimidad al Sr. R. Loewe (Austria) como Presidente y al Sr. C. O. Magreola (Nigeria) como Relator.

13. La Comisión examinó los informes del Comité I y del Comité II en sus sesiones 185a. y 186a. celebradas el 17 de junio de 1977. La Comisión decidió incluir los informes de los Comités I y II en el presente informe como anexos (anexo I y anexo II respectivamente).

F. Aprobación del informe

14. La Comisión aprobó el presente informe en sus 185a. y 186a. sesiones, celebradas el 17 de junio de 1977.

CAPÍTULO II. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS**A. Reglas uniformes que regulan la compraventa internacional de mercaderías****Introducción**

15. En su segundo período de sesiones, la Comisión estableció un Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías y le pidió que estudiase posibles modificaciones del texto de la Ley uniforme sobre la venta internacional de mercaderías

³ Las actas resumidas de las sesiones del Comité I figuran en los documentos A/CN.9(X)/C.1/SR.1 a 32.

⁴ Las actas resumidas de las sesiones del Comité II figuran en los documentos A/CN.9(X)/C.2/SR.1 a 5.

(LUCI), anexa a la Convención de La Haya de 1964, que hicieran que dicha Convención tuviese una aceptación más amplia o determinasen si era necesario elaborar un nuevo texto con tal propósito⁵. El Grupo de Trabajo celebró siete períodos de sesiones para ejecutar su mandato con respecto a la revisión de la LUCI y presentó a la Comisión en su noveno período de sesiones el texto de un proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías⁶. En ese período de sesiones la Comisión decidió examinar el proyecto de convención en su décimo período de sesiones, a la luz de las observaciones recibidas de los gobiernos y de las organizaciones internacionales interesadas.

16. En el actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí los documentos siguientes:

a) Informe del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías acerca de la labor realizada en su séptimo período de sesiones (A/CN.9/116)*. En el anexo I a este documento se reproduce el texto del proyecto de convención tal como lo aprobó el Grupo de Trabajo y en el anexo II un comentario al proyecto de convención;

b) Observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales acerca del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/125 y Add.1, 2 y 3)**;

c) Análisis de las observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales acerca del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/126)**;

d) Proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías: proyecto de cláusulas finales (A/CN.9/135)**;

e) Posible conferencia de plenipotenciarios para concertar una convención sobre la compraventa internacional de mercaderías: consecuencias financieras (A/CN.9/140).

17. La Comisión estableció el Comité Plenario I para que considerase el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, y le pidió que le presentase un informe al respecto. El Comité I se reunió del 23 de mayo al 17 de junio de 1977 y celebró 32 sesiones. El informe del Comité I a la Comisión figura en el anexo I del presente informe.

* Anuario... 1976, segunda parte, I.

** Reproducido en el presente volumen, segunda parte.

⁵ Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 18 (A/7618), párr. 38, inciso 3 a) de la resolución contenida en el documento. Anuario... 1968-1970, segunda parte, II. La Convención de La Haya de 1964, relativa a una Ley uniforme sobre la venta internacional de mercaderías y la Ley uniforme (LUCI) anexa aparecen en el Registro de textos de convenciones y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional, vol. I (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.71.V.3), cap. I, sec. I.

⁶ Informe del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías acerca de la labor realizada durante su séptimo período de sesiones (Ginebra, 5 a 16 de enero de 1976), A/CN.9/116). El texto del proyecto de convención figura en el anexo I al presente informe.

Informe del Comité Plenario⁷

18. La Comisión aprobó el informe del Comité I y las recomendaciones que contenía. La Comisión tomó nota de que el Comité no había tenido tiempo suficiente para examinar los proyectos de texto propuestos por el Grupo de Redacción⁸. Se indicó que el Comité había estudiado detenidamente cada uno de los artículos del proyecto de convención, que el Grupo de Redacción establecido por el Comité había tomado como base de sus trabajos las decisiones y conclusiones del propio Comité, y que el Comité había aprobado sin nuevo examen los textos de los artículos del proyecto de convención tal como los había revisado el Grupo de Redacción.

19. La Comisión tomó nota asimismo de que en el informe del Comité I se enunciaban las reservas formuladas por varios representantes acerca de ciertas disposiciones del proyecto de convención y opinó que, habiéndose hecho esas reservas en un Plenario de la Comisión, debían considerarse como hechas en la propia Comisión.

B. Conferencia de plenipotenciarios⁹

20. La Comisión examinó, en el contexto de la acción futura relacionada con el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, una propuesta para que se estudiase la posibilidad de publicar el conjunto de normas sobre la compraventa internacional de mercaderías, preparado por la Comisión no en forma de convención, como se había proyectado, sino como un conjunto de normas uniformes de uso facultativo por las partes en una transacción de compraventa.

21. En apoyo de esta propuesta se adujo, en primer lugar, que el procedimiento sugerido supondría un ahorro sustancial para las Naciones Unidas y para los Estados, lo cual, habida cuenta de la actual situación financiera de la Organización y de muchos Estados, era una consideración importante. En comparación con los elevados costos que acarrearía la celebración de una conferencia de plenipotenciarios como la que se proyectaba, el costo de distribuir (o sea, de imprimir y publicar) normas uniformes era casi insignificante, como había quedado demostrado en el caso del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI, al que se había dado la forma que ahora se proponía para las normas sobre la compraventa. Se dijo, en segundo lugar, que un conjunto de normas uniformes como el que se proponían era más conveniente que una convención porque daba más flexibilidad y mayores oportunidades para cambiar las normas, si fuera necesario, que una convención. Se hizo hincapié en que esa era una consideración importante en el contexto del conjunto de normas destinadas a regular las prácticas mercantiles, que a su vez cambiaban constantemente.

22. En tercer lugar, y como argumento de mucha importancia, se señaló que debía preferirse la forma

⁷ La Comisión tuvo ante sí este informe en sus sesiones 185a. y 186a.; las actas resumidas de esas sesiones figuran en los documentos A/CN.9/SR.185 y 186.

⁸ Véase el párr. 7 del informe del Comité Plenario I (anexo I de este informe).

⁹ La Comisión examinó esta cuestión en su 183a. sesión, celebrada el 15 de junio de 1977; el acta resumida de esa sesión figura en el documento A/CN.9/SR.183.

de normas facultativas debido a que permitiría de hecho una aplicación más rápida del régimen previsto que el método tradicional de aprobar una convención. Las normas uniformes podían promulgarse rápidamente y aplicarse de modo inmediato, como había sucedido en el caso del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI, el cual, pocos meses después de su distribución ya había sido aprobado por los círculos mercantiles de muchas partes del mundo. Por otra parte, eran bien conocidos los prolongados y difíciles trámites que se requerían desde la redacción de un texto de convención hasta su entrada en vigor.

23. Por todas esas razones, se sugirió que la Comisión no debía tomar, en esta fase de las deliberaciones, una decisión final respecto de la forma en que debían promulgarse las normas; sería aconsejable recabar primeramente las opiniones de los Estados, así como las de las Comisiones Quinta y Sexta de la Asamblea General.

24. A algunos representantes, aunque sin apoyar oficialmente la propuesta publicación de las normas sobre la compraventa en forma de normas uniformes de uso facultativo, declararon que compartían algunas de las preocupaciones que habían dado origen a esa propuesta. La técnica tradicional de legislar en el plano internacional mediante convenciones era demasiado engorrosa y poco apropiada para la labor de unificación en la esfera del derecho privado. Lo que se necesitaba era un nuevo enfoque, mejor adoptado a las necesidades de la reglamentación de la conducta privada, y la Comisión debía examinar seriamente la cuestión con miras a utilizar eventualmente ese método en su labor futura.

25. La mayoría de los representantes que hablaron sobre la cuestión se pronunciaron en contra de la propuesta publicación de las normas sobre la compraventa como normas facultativas y no en forma de convención. Se señaló en general que la labor de elaboración del texto se había llevado a cabo desde el principio partiendo de la base de que el Grupo de Trabajo estaba preparando un proyecto de convención y que ahora que esa labor está terminando y se había presentado un texto convenido a la Comisión no era el momento de plantear de nuevo la cuestión de la forma en que debían ser promulgadas las normas.

26. Entre otras razones invocadas en contra de la propuesta estaban las siguientes. Aprobar el texto en forma de normas uniformes de uso facultativo prescindiendo por lo tanto de la necesidad de una conferencia de plenipotenciarios que lo examinara, privaría a muchos Estados, especialmente a Estados en desarrollo y a aquellos Estados no representados en la Comisión, de la oportunidad de examinar a fondo el proyecto en relación con esa conferencia y de influir en ésta sobre el contenido y la forma que finalmente hubiera de dársele. Además, se señaló que los países en desarrollo habían expresado frecuentemente su descontento con las prácticas comerciales internacionales, en cuya evolución no habían desempeñado ningún papel decisivo, y que, por lo tanto, preferían que fuesen revisadas en lo posible mediante tratados multilaterales de carácter obligatorio.

27. Promulgar, además, las normas sobre la compraventa en una forma menos obligatoria que la de una convención no contribuiría al objetivo de armonización y unificación del derecho mercantil internacional que la Comisión debía promover ya que, a diferencia de una convención, que se aplicaba cuando las partes no habían ejercido el derecho — suponiendo que se les concediera — de no aplicar sus disposiciones, las normas facultativas estaban sujetas a los deseos individuales de los hombres de negocios. Por otra parte, las normas facultativas se prestaban siempre a ser utilizadas abusivamente por la parte comercialmente más fuerte, la cual podía modificarlas muy rápidamente en ventaja propia, y obtener la aceptación de esos términos por la parte más débil bajo la forma de "contratos de adhesión".

28. Respecto del argumento del costo, se señaló que la Comisión y su Grupo de Trabajo, así como aquellos gobiernos que habían estado representados en los períodos de sesiones del Grupo, habían dedicado ya más de siete años de labor y de gastos a elaborar el proyecto de convención de que se trataba, y que todo o parte de esa inversión podía haber resultado innecesario si el objetivo conocido hubiese sido elaborar normas uniformes de carácter facultativo. Análogamente, y en cuanto al argumento de la relativa rapidez de aplicación, se señaló que nada impediría que las partes, tras la aprobación de un texto por la conferencia de plenipotenciarios, incorporasen las disposiciones de ese texto en sus contratos de compraventa, independientemente de su ratificación por los Estados.

29. Algunos representantes que se pronunciaron en favor de la forma de una convención, señalaron que sería anómalo que la Comisión publicase las normas por las que habían de regirse las transacciones de compraventa en forma de normas facultativas, cuando había utilizado la técnica de la convención respecto de la cuestión secundaria de la prescripción de las acciones. Además, las cuestiones conexas de la formación y la validez de los contratos de compraventa, de las cuales estaba ocupándose la Comisión, no se prestaba por su parte al empleo de la forma de las normas facultativas, y tendrían por lo tanto, que ser promulgadas en forma de convención, lo que resultaría una anomalía aún mayor en el caso de que las normas sobre la compraventa fuesen publicadas en la forma que ahora se proponía a la Comisión.

30. Algunos representantes destacaron asimismo que en muchos sistemas jurídicos la forma preferida para introducir las normas jurídicas internacionales en el derecho nacional era mediante tratados y convenciones. Para tales Estados, la promulgación de las normas sobre la compraventa en forma de normas meramente facultativas para las partes presentaría ciertas dificultades de aplicación.

31. Como posibles soluciones que respondieran a algunas de las preocupaciones expresadas sobre la cuestión por ambas partes se hicieron dos sugerencias, de las que la primera era que las normas sobre la compraventa fuesen promulgadas tanto como normas uniformes de uso facultativo por las partes como en forma de convención. Una de las ventajas de ese procedimiento sería que las normas podían ser utilizadas

mucho antes de que entrase en vigor la convención. La otra idea consistía en que la Comisión obtuviese por escrito las opiniones y comentarios de los gobiernos respecto de su proyecto de texto y, teniéndolos en cuenta, aprobase el texto final de un tratado, evitando de ese modo el elevado costo de una conferencia de plenipotenciarios.

32. En vista de la posición adoptada por la mayoría de los representantes, la Comisión decidió no aprobar la propuesta distribución de las normas sobre la compraventa internacional de mercaderías como normas uniformes de uso facultativo por las partes, sino recomendar a la Asamblea General que las aprobase en forma de convención.

Formación y validez de contratos para la compraventa internacional de mercaderías¹⁰

33. La Comisión decidió que, en caso de que el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías finalizara los proyectos de disposiciones sobre la formación y la validez de los contratos para la compraventa internacional de mercaderías en su noveno período de sesiones en septiembre de 1977, examinaría esos proyectos de disposiciones en su 11º período de sesiones en junio de 1978. La Comisión decidió también que, al considerar esos proyectos de disposiciones, examinaría también la cuestión de si las reglas sobre la formación y la validez de los contratos debían ser objeto de una convención separada de la Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías y si, en caso afirmativo, las dos convenciones se debían presentar a la misma conferencia de plenipotenciarios o a dos conferencias separadas.

Decisión de la Comisión

34. En su 186a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977, la Comisión aprobó la decisión siguiente:

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

1. *Aprueba* el texto del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías tal como figura en el párrafo 35 del informe de la Comisión;

2. *Pide* al Secretario General:

a) Que prepare, en ejercicio de sus propias atribuciones, un comentario sobre las disposiciones del proyecto de convención;

b) Que distribuya el proyecto de convención, junto con el comentario sobre el mismo, a los gobiernos y a las organizaciones internacionales interesadas para que formulen observaciones y propuestas;

c) Que prepare una recopilación analítica de las observaciones y propuestas recibidas de los gobiernos y de las organizaciones internacionales interesadas y que presente esa recopilación analítica a la Conferencia de plenipotenciarios que la Asamblea General tal vez desee convocar;

3. *Recomienda* a la Asamblea General que convoque, en el momento apropiado, una conferencia

¹⁰ La Comisión examinó esta cuestión en su 186a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977; el acta resumida de esa sesión figura en el documento A/CN.9/SR.186.

internacional de plenipotenciarios para concluir, sobre la base del proyecto de convención aprobado por la Comisión, una Convención sobre la Compra-venta Internacional de Mercaderías;

4. Informa a la Asamblea General de que la Comisión podrá presentarle, en su trigésimo tercer período de sesiones, un proyecto de disposiciones sobre la formación y validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, junto con recomendaciones apropiadas acerca de las medidas que pueden adoptarse respecto de dicho proyecto de disposiciones incluso la cuestión de si esos proyectos de disposiciones deberían examinarse en la Conferencia mencionada en el párrafo 3 de la presente decisión.

C. *Texto del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías*

35. El proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, aprobado por la Comisión, es del tenor siguiente:

PROYECTO DE CONVENCION SOBRE LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS

Parte I. Disposiciones de fondo

CAPÍTULO I. AMBITO DE APLICACIÓN

Artículo 1

1) La presente Convención se aplicará a los contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes:

- a) Cuando esos Estados sean Estados contratantes; o
 - b) Cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado contratante.
- 2) No se tendrá en cuenta el hecho de que las partes tengan sus establecimientos en Estados diferentes, cuando ello no resulte del contrato, ni de ningún trato entre ellas, ni de información revelada por las partes en cualquier momento anterior a la celebración del contrato o en el momento de su celebración.

3) No se tendrán en cuenta ni la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial de las partes o del contrato.

Artículo 2

La presente Convención no se aplicará a las compraventas:

- a) De mercaderías compradas para uso personal, familiar o doméstico, salvo que el vendedor, en el momento de la celebración del contrato, no hubiera ni debiera haber tenido conocimiento de que las mercaderías se compraban para ese uso;
- b) En subastas;
- c) Judiciales;
- d) De acciones, valores de inversión, títulos de crédito y dinero;
- e) De buques, embarcaciones y aeronaves;
- f) De electricidad.

Artículo 3

1) La presente Convención no se aplicará a los contratos en los que la parte principal de las obligaciones del vendedor consista en suministrar mano de obra o prestar otros servicios.

2) Se considerarán como compraventas los contratos que tengan por objeto el suministro de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la

parte que las encargue asuma la obligación de proporcionar una parte sustancial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción.

Artículo 4

Las partes podrán excluir la aplicación de la presente Convención, así como establecer excepciones o modificar los efectos de cualquiera de sus disposiciones.

Artículo 5

A los efectos de la presente Convención:

- a) Si una de las partes tiene más de un establecimiento, su establecimiento será el que guarde la relación más estrecha con el contrato y su ejecución, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en el momento de la celebración del contrato;
- b) Si una de las partes no tiene establecimiento, se tendrá en cuenta su residencia habitual.

Artículo 6

La presente Convención regula exclusivamente los derechos y las obligaciones del vendedor y del comprador que dimanen de un contrato de compraventa. Salvo disposición expresa en contrario, la presente Convención no concierne, en particular:

- a) A la formación del contrato;
- b) A la validez del contrato o de cualquiera de sus disposiciones o de cualquier uso;
- c) A los efectos que el contrato pueda producir sobre la propiedad de la mercadería vendida.

CAPÍTULO II. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 7

1) Las partes están obligadas por cualquier uso en que hayan convenido y por cualquier práctica que entre sí hayan establecido.

2) Salvo que se acuerde otra cosa, se considerará que las partes han hecho tácitamente aplicable al contrato un uso del que tenían o debían haber tenido conocimiento, y que en el comercio internacional sea ampliamente conocido y regularmente observado por las partes en contratos del tipo correspondiente a las transacciones comerciales de que se trate.

Artículo 8

El incumplimiento del contrato por una de las partes es esencial cuando causa un perjuicio importante a la otra parte, salvo que la parte que ha incumplido no haya previsto ni haya tenido razones para prever tal resultado.

Artículo 9

La declaración de resolución del contrato sólo surtirá efectos cuando se notifique a la otra parte.

Artículo 10

Salvo disposición expresa en contrario de la presente Convención, si una de las partes hace cualquier notificación, petición u otra comunicación conforme a la presente Convención y por medios adecuados a las circunstancias, las demoras o los errores que puedan producirse en la transmisión de esa comunicación o el hecho de que no llegue no privarán a esa parte del derecho de prevalerse de tal comunicación.

Artículo 11

1) El contrato de compraventa no tiene que celebrarse ni probarse por escrito ni está sujeto a ningún otro requisito de forma. Puede probarse de cualquier manera, inclusive por medio de testigos.

2) El párrafo 1 del presente artículo no se aplicará a los contratos de compraventa en los que cualquiera de las partes tenga su establecimiento en un Estado contratante

que haya hecho una declaración con arreglo al artículo (X) de la presente Convención*.

Artículo 12

Si, conforme a lo dispuesto en la presente Convención, una parte tiene el derecho de exigir de la otra el cumplimiento de cualquier obligación, el tribunal no estará obligado a ordenar la ejecución en especie, a menos que pueda ordenarla, en virtud de su propio derecho, respecto de contratos de compraventa similares no regidos por la presente Convención.

Artículo 13

En la interpretación y aplicación de lo dispuesto en la presente Convención se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de fomentar la uniformidad.

CAPÍTULO III. OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

Artículo 14

El vendedor deberá entregar la mercadería y cualesquiera documentos relacionados con ella, y transmitir su propiedad, en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención.

SECCION I. ENTREGA DE LA MERCADERÍA Y DE LOS DOCUMENTOS

Artículo 15

Si el vendedor no está obligado a entregar la mercadería en cualquier otro lugar determinado, su obligación de entregar consistirá:

a) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la mercadería — en hacer entrega de ella al primer porteador para que la transmita al comprador;

b) En los casos no comprendidos en el inciso precedente, si el contrato se refiere a una mercadería cierta, o a una mercadería no identificada que ha de sacarse de una masa determinada o que debe ser manufacturada o producida, y si, en el momento de la celebración del contrato, las partes saben que la mercadería se encuentra o va a ser manufacturada o producida en un lugar determinado — en ponerla a disposición del comprador en ese lugar;

c) En los demás casos — en poner la mercadería a disposición del comprador en el lugar donde el vendedor tenga su establecimiento en el momento de la celebración del contrato.

Artículo 16

1) Si el vendedor está obligado a entregar la mercadería a un porteador y dicha mercadería no está claramente marcada con una dirección ni de otro modo identificada en el contrato, el vendedor deberá enviar al comprador un aviso de expedición en el que se especifique la mercadería.

2) Si el vendedor está obligado a tomar medidas para el transporte de la mercadería, deberá celebrar los contratos necesarios para efectuarlo hasta el lugar señalado, por los medios de transporte que sean adecuados a las circunstancias y en las condiciones usuales para ese tipo de transporte.

3) Si el vendedor no está obligado a concertar un seguro de transporte, deberá proporcionar al comprador, a petición de éste, toda la información disponible necesaria para su celebración.

Artículo 17

El vendedor deberá entregar la mercadería:

*

Artículo (X)

Un Estado contratante cuya legislación exija que el contrato de compraventa se celebre o se pruebe por escrito podrá, en el momento de su firma, ratificación o adhesión, hacer una declaración en el sentido de que el párrafo 1 del artículo 11 no se aplicará a ninguna compraventa entre partes de las que una tenga su establecimiento en un Estado que haya hecho tal declaración.

a) Cuando, con arreglo al contrato, se haya fijado o pueda determinarse una fecha, en esa fecha; o

b) Cuando, con arreglo al contrato, se haya fijado o pueda determinarse un plazo, en cualquier momento dentro de dicho plazo, a menos que las circunstancias indiquen que corresponde al comprador elegir la fecha; o

c) En cualquier otro caso, dentro de un plazo razonable a partir de la celebración del contrato.

Artículo 18

Si el vendedor está obligado a entregar documentos relativos a la mercadería, deberá entregarlos en el momento, lugar y forma previstos en el contrato.

SECCION II. CONFORMIDAD DE LA MERCADERÍA Y RECLAMACIONES DE TERCEROS

Artículo 19

1) El vendedor deberá entregar una mercadería conforme a la cantidad, calidad y tipo previstos en el contrato, que esté envasada o embalada de la manera estipulada en él. Salvo que se haya pactado otra cosa, la mercadería no es conforme al contrato a menos que:

a) Se preste a las finalidades para las que usualmente se utilizarían mercaderías del mismo tipo;

b) Se preste a cualquier finalidad particular que expresa o tácitamente se haya hecho saber al vendedor en el momento de la celebración del contrato, salvo que de las circunstancias se desprenda que el comprador no confió, o no era razonable que confiara, en la competencia y el juicio del vendedor;

c) Posea las cualidades de la muestra o modelo que el vendedor haya presentado al comprador;

d) Esté envasada o embalada de la manera acostumbrada para tales mercaderías.

2) El vendedor no será responsable de falta alguna de conformidad de la mercadería con arreglo a los incisos a) a d) del párrafo 1 del presente artículo, si en el momento de la celebración del contrato el comprador conocía, o no podía desconocer, tal falta de conformidad.

Artículo 20

1) El vendedor será responsable, conforme al contrato y a la presente Convención, de toda falta de conformidad existente en el momento de la transmisión del riesgo al comprador, aun cuando tal falta sólo resulte evidente después de ese momento.

2) El vendedor también es responsable de toda falta de conformidad ocurrida después del momento indicado en el párrafo 1 del presente artículo y que se deba al incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones, inclusive el incumplimiento de cualquier garantía expresa de que la mercadería seguirá prestándose a sus finalidades ordinarias o a alguna finalidad particular, o de que conservará durante un período determinado las cualidades o características especificadas.

Artículo 21

Si el vendedor ha entregado mercaderías antes de la fecha fijada para la entrega, podrá, hasta esa fecha, entregar la parte que falte, subsanar cualquier deficiencia en la cantidad de mercaderías entregadas, entregar mercaderías en sustitución de las entregadas que no sean conformes, o subsanar cualquier falta de conformidad de las mercaderías que haya entregado, siempre que el ejercicio de tal derecho no cause al comprador inconvenientes o gastos excesivos. El comprador conservará todo derecho a exigir daños y perjuicios, como se prevé en la presente Convención.

Artículo 22

1) El comprador deberá examinar la mercadería o hacerla examinar dentro de un plazo tan breve como lo permitan las circunstancias de que se trate.

2) Si el contrato implica el transporte de la mercadería, el examen podrá aplazarse hasta que dicha mercadería haya llegado a su lugar de destino.

3) Si el comprador ha reexpedido la mercadería sin haber tenido una oportunidad razonable de examinarla y si en el momento de la celebración del contrato el vendedor tenía o debía haber tenido conocimiento de la posibilidad de tal reexpedición, el examen podrá aplazarse hasta que la mercadería haya llegado a su nuevo destino.

Artículo 23

1) El comprador perderá el derecho de prevalerse de una falta de conformidad de la mercadería si no la comunica al vendedor, especificando su naturaleza, dentro de un plazo razonable a partir del momento en que la haya o debiera haberla descubierto.

2) En todo caso, el comprador perderá el derecho de prevalerse de una falta de conformidad de la mercadería si no la comunica al vendedor en un plazo máximo de dos años contados a partir de la fecha de la entrega efectiva de la mercadería al comprador, a menos que ese plazo sea incompatible con un período de garantía contractual.

Artículo 24

El vendedor no podrá prevalerse de lo dispuesto en los artículos 22 y 23 si la falta de conformidad se refiere a hechos que conocía o no podía desconocer y que no haya revelado al comprador.

Artículo 25

1) El vendedor deberá entregar la mercadería libre de cualesquiera derechos o pretensiones de terceros, salvo los basados en la propiedad industrial o intelectual, a menos que el comprador convenga en aceptarla sujeta a tales derechos o pretensiones.

2) El comprador no tendrá derecho a prevalerse de lo dispuesto en el presente artículo si no hace llegar al vendedor una comunicación en la que especifique la naturaleza de los derechos o pretensiones de esos terceros dentro de un plazo razonable a partir del momento en que tuvo o debió haber tenido conocimiento de su existencia.

Artículo 26

1) El vendedor deberá entregar la mercadería, libre de cualesquiera derechos o pretensiones de terceros, basados en la propiedad industrial o intelectual, que el vendedor conocía o no podía desconocer en el momento de la celebración del contrato, siempre que esos derechos o pretensiones estén basados en la propiedad industrial o intelectual:

a) Con arreglo a la ley del Estado en el que se va a revender o a utilizar de otro modo la mercadería, si, en el momento de la celebración del contrato, las partes han previsto tal reventa o utilización en ese Estado; o

b) En cualquier otro caso, con arreglo a la ley del Estado en el que el comprador tenga su establecimiento.

2) La obligación que impone al vendedor el párrafo 1 del presente artículo no se extenderá a los casos en que:

a) En el momento de la celebración del contrato, el comprador conocía o no podía desconocer tales derechos o pretensiones; o

b) Tales derechos o pretensiones tengan su origen en el hecho de que el vendedor se ha ajustado a diseños, dibujos y fórmulas técnicas o a otras especificaciones similares proporcionados por el comprador.

3) El comprador no tendrá derecho a prevalerse de lo dispuesto en el presente artículo si no hace llegar al vendedor una comunicación en la que especifique la naturaleza de los derechos o pretensiones de esos terceros dentro de un plazo razonable a partir del momento en que tuvo o debió haber tenido conocimiento de su existencia.

SECCION III. ACCIONES EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO POR EL VENDEDOR

Artículo 27

1) Si el vendedor no cumple cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención, el comprador podrá:

a) Ejercer los derechos previstos en los artículos 28 y 34;

b) Reclamar daños y perjuicios en los casos previstos en los artículos 56 a 59.

2) El comprador no quedará privado de ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios aunque ejerza, con arreglo a su derecho, otras acciones.

3) Cuando el comprador ejerza una acción por incumplimiento del contrato, ni el juez ni el tribunal arbitral podrán conceder al vendedor ningún plazo de gracia.

Artículo 28

1) El comprador podrá exigir del vendedor el cumplimiento de sus obligaciones, a menos que el comprador haya ejercido una acción incompatible con esa exigencia.

2) Si la mercadería no es conforme al contrato, el comprador sólo podrá exigir la entrega de una mercadería sustitutiva cuando la falta de conformidad constituya un incumplimiento esencial y la petición de mercadería sustitutiva se formule en relación con la comunicación que se haga conforme al artículo 23 o dentro de un plazo razonable a partir de ese momento.

Artículo 29

1) El comprador podrá fijar un plazo suplementario de duración razonable para que el vendedor cumpla sus obligaciones.

2) A menos que el comprador haya recibido notificación del vendedor de que éste no ejecutará el contrato en el plazo fijado conforme a lo previsto en el párrafo anterior, el comprador no podrá, durante ese plazo, ejercer acción alguna por incumplimiento del contrato. Sin embargo, el comprador no perderá por ello ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios por demora en la ejecución.

Artículo 30

1) A menos que el comprador haya declarado resuelto el contrato conforme al artículo 31, el vendedor podrá subsanar a su propia costa, incluso después de la fecha de entrega, todo incumplimiento de sus obligaciones, si puede hacerlo sin una demora tal que constituya un incumplimiento esencial del contrato y sin causar al comprador inconvenientes excesivos o incertidumbre en cuanto al reembolso por el vendedor de los gastos anticipados por el comprador. El comprador conservará todos sus derechos a reclamar daños y perjuicios conforme a lo dispuesto en la presente Convención.

2) Si el vendedor pide al comprador que le comunique si acepta la ejecución del contrato y el comprador no atiende la petición dentro de un plazo razonable, el vendedor podrá ejecutar el contrato dentro del plazo indicado en su petición. El comprador no podrá, dentro de ese plazo, ejercer acción alguna que sea incompatible con la ejecución del contrato por el vendedor.

3) Cuando el vendedor comunique que ejecutará el contrato dentro de un plazo especificado, se presumirá que pide al comprador que le comunique su decisión conforme al párrafo 2 del presente artículo.

4) La petición o comunicación hecha por el vendedor conforme a los párrafos 2 y 3 del presente artículo no surtirá efecto a menos que sea recibida por el comprador.

Artículo 31

1) El comprador podrá declarar resuelto el contrato:

a) Si el incumplimiento por el vendedor de cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente

Convención constituye un incumplimiento esencial del contrato; o

b) Si el vendedor no ha entregado la mercadería dentro del plazo suplementario fijado por el comprador conforme al párrafo 1 del artículo 29, o si ha declarado que no efectuará la entrega dentro del plazo así fijado.

2) Sin embargo, en los casos en que el vendedor haya efectuado la entrega, el comprador perderá su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho dentro de un plazo razonable:

a) Respecto de una entrega tardía, después de que haya sabido que se ha efectuado la entrega; o

b) Respecto de cualquier incumplimiento distinto de la entrega tardía, después del momento en que tuvo o debió haber tenido conocimiento de tal incumplimiento, o después de expirado el plazo suplementario fijado por el comprador conforme al párrafo 1 del artículo 29, o después de que el vendedor haya declarado que no cumplirá sus obligaciones dentro de ese plazo suplementario.

Artículo 32

Si la mercadería no es conforme al contrato e independientemente de que se haya pagado o no el precio, el comprador podrá declarar la reducción de éste en la misma proporción que exista entre el valor que la mercadería entregada realmente había tenido en el momento de la celebración del contrato y el que habría tenido en ese momento una mercadería conforme al contrato. Sin embargo, si el vendedor subsana cualquier incumplimiento de sus obligaciones conforme al artículo 30, o si el comprador no le permite que subsane tal incumplimiento conforme a dicho artículo, la declaración de reducción del precio hecha por el comprador no surtirá efectos.

Artículo 33

1) Si el vendedor sólo entrega parte de la mercadería o si sólo parte de la mercadería entregada es conforme al contrato, se aplicarán las disposiciones de los artículos 28 a 32 respecto de la parte que falte o que no sea conforme.

2) El comprador sólo podrá declarar la resolución del contrato en su totalidad si el incumplimiento de la obligación de efectuar una entrega total o conforme al contrato constituye un incumplimiento esencial de éste.

Artículo 34

1) Si el vendedor entrega la mercadería antes de la fecha fijada, el comprador podrá aceptar o rechazar esa entrega.

2) Si el vendedor entrega una cantidad mayor que la prevista en el contrato, el comprador podrá aceptar o rechazar la cantidad que exceda de la prevista. Si el comprador acepta la totalidad o parte de la cantidad excedente, deberá pagarla al precio del contrato.

CAPÍTULO IV. OBLIGACIONES DEL COMPRADOR

Artículo 35

El comprador deberá pagar el precio de la mercadería y proceder a su recepción en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención.

SECCION I. PAGO DEL PRECIO

Artículo 36

La obligación del comprador de pagar el precio comprende la adopción de las medidas y el cumplimiento de las formalidades que puedan requerirse con arreglo al contrato o a cualesquiera leyes o reglamentos para que se pueda efectuar ese pago.

Artículo 37*

Si un contrato ha sido válidamente celebrado sin que en él se haya fijado el precio ni se haya estipulado expresa o tácita-

* Filipinas, Ghana y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas expresaron oficialmente sus reservas a este artículo.

mente un medio para determinarlo, el comprador deberá pagar el precio generalmente aplicado por el vendedor en el momento de la celebración del contrato. Si no se puede determinar ese precio, el comprador deberá pagar el precio generalmente aplicable en aquel momento a las mismas mercaderías vendidas en circunstancias semejantes.

Artículo 38

Cuando el precio se fije en función del peso de la mercadería, será el peso neto, en caso de duda, el que determine dicho precio.

Artículo 39

1) Si el comprador no está obligado a pagar el precio en ningún otro lugar determinado, deberá pagarlo al vendedor:

a) En el establecimiento del vendedor; o

b) Si el pago debe hacerse contra entrega de la mercadería o de documentos, en el lugar en que se efectúe dicha entrega.

2) El vendedor deberá soportar todo aumento de los gastos relativos al pago motivado por un cambio de su establecimiento acaecido después de la celebración del contrato.

Artículo 40

1) El comprador deberá pagar el precio cuando el vendedor, conforme al contrato y a la presente Convención, ponga a su disposición la mercadería o los documentos que permitan disponer de ella. El vendedor podrá hacer que el pago constituya una condición para la entrega de la mercadería o de los documentos.

2) Si el contrato implica el transporte de la mercadería, el vendedor podrá expedirla estipulando que la mercadería o los documentos que permitan disponer de ella sólo se entregarán al comprador contra el pago del precio.

3) El comprador no estará obligado a pagar el precio mientras no haya tenido la posibilidad de examinar la mercadería, a menos que los procedimientos convenidos por las partes para la entrega o el pago sean incompatibles con tal posibilidad.

Artículo 41

El comprador deberá pagar el precio en la fecha fijada o que pueda determinarse con arreglo al contrato y a la presente Convención, sin necesidad de ninguna clase de requerimiento ni de ninguna otra formalidad por parte del vendedor.

SECCION II. RECEPCION

Artículo 42

La obligación del comprador de proceder a la recepción consiste:

a) En realizar todos los actos que razonablemente quepa esperar de él para que el vendedor pueda efectuar la entrega; y

b) En hacerse cargo de la mercadería.

SECCION III. ACCIONES EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO POR EL COMPRADOR

Artículo 43

1) Si el comprador no cumple cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención, el vendedor podrá:

a) Ejercer los derechos previstos en los artículos 44 a 47;

b) Reclamar daños y perjuicios en los casos previstos en los artículos 56 a 59.

2) El vendedor no quedará privado de ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios aunque ejerza, con arreglo a su derecho, otras acciones.

3) Cuando el vendedor ejerza una acción por incumplimiento del contrato, ni el juez ni el tribunal arbitral podrán conceder al comprador ningún plazo de gracia.

Artículo 44

El vendedor podrá exigir del comprador que pague el precio, reciba la mercadería o cumpla las demás obligaciones que le corresponden, a menos que el vendedor haya ejercido una acción incompatible con esa exigencia.

Artículo 45

1) El vendedor podrá fijar un plazo suplementario de duración razonable para que el comprador cumpla sus obligaciones.

2) A menos que el vendedor haya recibido notificación del comprador de que éste no ejecutará el contrato en el plazo fijado conforme a lo previsto en el párrafo anterior, el vendedor no podrá, durante ese plazo, ejercer acción alguna por incumplimiento del contrato. Sin embargo, el vendedor no perderá por ello ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios por demora en la ejecución.

Artículo 46

1) El vendedor podrá declarar resuelto el contrato:

a) Si el incumplimiento por el comprador de cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención constituye un incumplimiento esencial del contrato; o

b) Si el comprador no ha cumplido su obligación de pagar el precio o no se ha hecho cargo de la mercadería dentro del plazo suplementario fijado por el vendedor conforme al párrafo 1 del artículo 45, o si ha declarado que no lo hará dentro del plazo así fijado.

2) Sin embargo, en los casos en que el comprador haya pagado el precio, el vendedor perderá su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho:

a) Respecto de la ejecución tardía por el comprador, antes de que el vendedor tenga noticia de que se ha efectuado la ejecución; o

b) Respecto de cualquier incumplimiento distinto de la ejecución tardía, dentro de un plazo razonable a partir de la fecha en que el vendedor tuvo o debió haber tenido conocimiento de tal incumplimiento, o dentro de un plazo razonable después de expirado el plazo suplementario fijado por el vendedor conforme al párrafo 1 del artículo 45 o después de que el comprador haya declarado que no cumplirá sus obligaciones dentro de ese plazo suplementario.

Artículo 47

1) Si corresponde al comprador, según el contrato, especificar la forma, las dimensiones u otras características de la mercadería y no hace tal especificación, ya sea en la fecha convenida, ya dentro de un plazo razonable después de haber recibido una petición del vendedor, éste podrá, sin perjuicio de cualesquiera otros derechos que le puedan corresponder, hacer la especificación él mismo de acuerdo con las necesidades del comprador que puedan serle conocidas.

2) Si el vendedor hace la especificación él mismo, deberá informar de los detalles de ésta al comprador y fijar un plazo razonable para que éste pueda hacer una especificación diferente. Si el comprador no se prevale de esta posibilidad después de recibida la comunicación, la especificación hecha por el vendedor tendrá carácter obligatorio.

CAPÍTULO V. DISPOSICIONES COMUNES A LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR

SECCION I. INCUMPLIMIENTO PREVISIBLE Y CONTRATOS DE EJECUCION SUCESIVA

Artículo 48

1) Cualquiera de las partes podrá diferir el cumplimiento de sus obligaciones si resulta razonable hacerlo debido a que,

con posterioridad a la celebración del contrato, un grave deterioro de la capacidad de la otra parte para ejecutarlo o de su solvencia, o su comportamiento al prepararse para ejecutar el contrato o al ejecutarlo efectivamente, constituyen buenos motivos para inferir que esa otra parte no cumplirá una parte sustancial de sus obligaciones.

2) Si el vendedor ha expedido la mercadería antes de que sean evidentes los motivos descritos en el párrafo 1 del presente artículo, podrá oponerse a la entrega de la mercadería al comprador, incluso si éste es tenedor de un documento que le permita obtenerla. El presente párrafo se refiere únicamente a los derechos del comprador y del vendedor sobre la mercadería.

3) La parte que, antes o después de expedida la mercadería, difiera la ejecución del contrato deberá comunicarlo inmediatamente a la otra parte y deberá continuar la ejecución del contrato si esa otra parte otorga garantías suficientes de cumplirlo.

Artículo 49

Si, con anterioridad a la fecha de ejecución del contrato, resulta claro que una de las partes va a incurrir en incumplimiento esencial, la otra parte podrá declarar resuelto el contrato.

Artículo 50

1) En los contratos que establezcan entregas sucesivas de mercaderías, si el incumplimiento por una de las partes de cualquiera de sus obligaciones relativas a cualquiera de las entregas constituye un incumplimiento esencial en relación con esa entrega, la otra parte podrá declarar resuelto el contrato en lo que respecta a esa entrega.

2) Si el incumplimiento por una de las partes de cualquiera de sus obligaciones relativas a cualquiera de las entregas da a la otra parte buenos motivos para concluir que va a producirse un incumplimiento esencial en relación con futuras entregas, esta última parte podrá declarar resuelto el contrato para el futuro, siempre que lo haga dentro de un plazo razonable.

3) El comprador que declare resuelto el contrato respecto de cualquier entrega podrá, al mismo tiempo, declarar resuelto el contrato respecto de entregas ya efectuadas o de futuras entregas si, por razón de su interdependencia, tales entregas no pueden utilizarse para el fin previsto por las partes en el momento de la celebración del contrato.

SECCION II. EXONERACION

Artículo 51

1) Una parte no será responsable del incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que éste se ha debido a un impedimento que escapaba a su control y si no cabía razonablemente esperar que lo tuviese en cuenta en el momento de la celebración del contrato, o que lo evitase o superase, o que evitase o superase sus consecuencias.

2) Si el incumplimiento de una de las partes se debe al de un tercero al que haya encargado, total o parcialmente, la ejecución del contrato, esa parte sólo quedará exenta de responsabilidad si está exonerada conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo y si el tercero, encargado de la ejecución, hubiera quedado también exonerado en el caso de que se le aplicase lo dispuesto en ese párrafo.

3) La exoneración prevista en el presente artículo sólo surte efectos durante el período de existencia del impedimento.

4) La parte que no haya cumplido su obligación debe notificar a la otra parte el impedimento y el efecto de éste sobre su capacidad de cumplirla. Si la comunicación no es recibida dentro de un plazo razonable después del momento en que la parte que no haya cumplido tuvo o debió haber tenido conocimiento del impedimento, dicha parte será responsable de los daños y perjuicios causados por esa falta de recibo.

5) Nada de lo dispuesto en el presente artículo impedirá a ninguna de las partes ejercer cualquier derecho distinto del de reclamar daños y perjuicios con arreglo a la presente Convención.

SECCION III. EFECTOS DE LA RESOLUCION

Artículo 52

1) En virtud de la resolución del contrato las dos partes quedarán liberadas de sus obligaciones, quedando a salvo la indemnización de daños y perjuicios que pueda ser debida. La resolución no afectará a ninguna de las disposiciones del contrato relativas al arreglo de controversias, ni a ninguna otra disposición del contrato que regule los derechos y obligaciones que corresponden a cada una de las partes como resultado de la resolución del contrato.

2) Si una parte ha cumplido total o parcialmente el contrato podrá reclamar de la otra parte la restitución de lo que haya suministrado o pagado en virtud del contrato. Si las dos partes están obligadas a restituir, deberán realizar simultáneamente la restitución.

Artículo 53

1) El comprador perderá su derecho a declarar resuelto el contrato o a exigir del vendedor la entrega de una mercadería sustitutiva cuando le sea imposible restituir la mercadería en un estado sustancialmente idéntico a aquel en que la haya recibido.

2) El párrafo 1 del presente artículo no será aplicable:

a) Si la imposibilidad de restituir la mercadería o de restituirla en un estado sustancialmente idéntico a aquel en que la haya recibido no es debida a un acto o una omisión del comprador; o

b) Si la mercadería o una parte de ella ha perecido o se ha deteriorado como consecuencia del examen previsto en el artículo 22; o

c) Si la mercadería o una parte de ella se ha vendido en el curso normal de operaciones comerciales, o si el comprador la ha consumido o transformado utilizándola normalmente antes de que descubriera o debiera haber descubierto la falta de conformidad.

Artículo 54

El comprador que, conforme al artículo 53, haya perdido el derecho a declarar la resolución del contrato o a exigir al vendedor que entregue una mercadería sustitutiva conservará todas las demás acciones que le correspondan.

Artículo 55

1) Si está obligado a restituir el precio, el vendedor deberá pagar, además, los intereses correspondientes a partir de la fecha en que se haya pagado el precio.

2) El comprador deberá rendir cuentas al vendedor de todos los beneficios que haya obtenido de la mercadería o de una parte de ella:

a) Si tiene que restituir la mercadería o una parte de ella; o

b) Si le es imposible restituir toda la mercadería o una parte de ella, o restituir toda la mercadería o una parte de ella en un estado sustancialmente idéntico a aquel en que la haya recibido, pero ha declarado resuelto el contrato o ha exigido del vendedor que entregue una mercadería sustitutiva.

SECCION IV. DAÑOS Y PERJUICIOS

Artículo 56

Los daños y perjuicios causados por el incumplimiento del contrato por una de las partes consistirán en una suma igual a la pérdida, incluido el lucro cesante, sufrido por la otra parte como consecuencia de ese incumplimiento. Dichos daños y

perjuicios no podrán exceder de la pérdida que la parte que incumpla haya previsto o debía haber previsto en el momento de la celebración del contrato, tomando en consideración los hechos y elementos de que tuvo o debió haber tenido conocimiento en ese momento como consecuencia posible del incumplimiento del contrato.

Artículo 57

Si se resuelve el contrato y, de manera razonable y dentro de un plazo razonable después de la resolución, el comprador compra una mercadería sustitutiva, o el vendedor revende la mercadería, la parte que reclame daños y perjuicios podrá obtener la diferencia entre el precio fijado en el contrato y el precio estipulado en la operación sustitutiva y cualesquiera otros daños y perjuicios exigibles con arreglo a lo dispuesto en el artículo 56.

Artículo 58

1) Si se resuelve el contrato y existe un precio corriente de la mercadería, la parte que reclame daños y perjuicios podrá, si no ha hecho una compra o reventa con arreglo al artículo 57, recuperar la diferencia entre el precio fijado en el contrato y el precio corriente en el momento en que primero tuviera derecho a declarar resuelto el contrato y cualesquiera otros daños y perjuicios exigibles con arreglo a lo dispuesto en el artículo 56.

2) A efectos del párrafo 1 del presente artículo, el precio corriente será el prevaleciente en el lugar en que debiera haberse efectuado la entrega de la mercadería, o, si no hay precio corriente en tal lugar, el precio en otro lugar que pueda sustituirlo razonablemente, habida cuenta de las diferencias de costo del transporte de la mercadería.

Artículo 59

La parte que invoque el incumplimiento del contrato deberá adoptar las medidas que sean razonables, atendidas las circunstancias, para reducir la pérdida resultante de dicho incumplimiento, incluido el lucro cesante. Si no adopta tales medidas, la otra parte podrá pedir que se reduzca la indemnización por daños y perjuicios en la cantidad en que debía haberse reducido la pérdida.

SECCION V. CONSERVACION DE LA MERCADERIA

Artículo 60

Si el comprador se retrasa en proceder a la recepción de la mercadería y el vendedor está en posesión de ella o, sin estarlo, puede controlar su disposición, el vendedor deberá tomar las medidas razonables, atendidas las circunstancias, para su conservación. Podrá retenerla hasta que haya sido indemnizado por el comprador de los gastos razonables en que haya incurrido.

Artículo 61

1) Si el comprador ha recibido la mercadería y tiene la intención de rechazarla, deberá tomar las medidas razonables, atendidas las circunstancias, para su conservación. Podrá retenerla hasta que haya sido indemnizado por el vendedor de los gastos razonables en que haya incurrido.

2) Si la mercadería expedida al comprador ha sido puesta a su disposición en su lugar de destino y el comprador ejerce el derecho de rechazarla, deberá tomar posesión de ella por cuenta del vendedor, siempre que pueda hacerlo sin pago del precio y sin inconvenientes ni gastos excesivos. Esta disposición no se aplicará cuando el vendedor o una persona facultada para hacerse cargo de la mercadería esté presente en el lugar de destino.

Artículo 62

La parte que esté obligada a tomar medidas para la conservación de la mercadería podrá depositarla en los almacenes de un tercero a costa de la otra parte, siempre que los gastos en que se incurra no sean excesivos.

Artículo 63

1) La parte que esté obligada a conservar la mercadería conforme a los artículos 60 ó 61 podrá venderla por cualquier medio apropiado, si la otra parte ha retrasado sin razón la toma de posesión de la mercadería, la aceptación de la mercadería devuelta, o el pago de los gastos de conservación y siempre que notifique a esa otra parte su intención de vender.

2) Si la mercadería está expuesta a pérdida o deterioro rápidos, o su conservación acarrea gastos excesivos, la parte que esté obligada a conservar la mercadería conforme a los artículos 60 ó 61 deberá adoptar medidas razonables para venderla. En la medida de lo posible deberá notificar a la otra parte su intención de vender.

3) La parte que venda la mercadería tendrá derecho a retener del producto de la venta una suma igual a los gastos razonables de su conservación y de su venta. Dicha parte deberá acreditar el saldo a la otra parte.

CAPÍTULO VI. TRANSMISIÓN DEL RIESGO

Artículo 64

La pérdida o el deterioro sufridos por la mercadería una vez que el riesgo se haya transmitido al comprador no liberarán a éste de su obligación de pagar el precio, a menos que se deban a un acto u omisión del vendedor.

Artículo 65

1) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la mercadería y el vendedor no está obligado a entregarla en un lugar de destino determinado, el riesgo se transmitirá al comprador en el momento de la entrega de la mercadería al primer porteador para que éste la transmita al comprador. Si el vendedor está obligado a entregar la mercadería a un porteador en un lugar determinado que no sea el lugar de destino, el riesgo no se transmitirá al comprador antes de que la mercadería sea entregada al porteador en ese lugar. El hecho de que el vendedor esté autorizado a retener documentos que controlen la disposición de la mercadería no afectará a la transmisión del riesgo.

2) Sin embargo, si la mercadería no está claramente marcada con una dirección ni de otro modo identificada en el contrato, el riesgo no se transmitirá al comprador hasta que el vendedor le envíe un aviso de expedición en el que se especifique la mercadería.

Artículo 66

El riesgo respecto de las mercaderías vendidas en tránsito será asumido por el comprador a partir del momento de la entrega de la mercadería al porteador que expida los documentos que controlen su disposición. Sin embargo, si en el momento de la celebración del contrato el vendedor tenía o debía haber tenido conocimiento de que la mercadería se había perdido o deteriorado y no ha revelado tal circunstancia al comprador, el riesgo de tal pérdida o deterioro recaerá sobre el vendedor.

Artículo 67

1) En los casos no comprendidos en los artículos 65 y 66, el riesgo se transmitirá al comprador cuando éste se haga cargo de la mercadería o, si no lo hace a su debido tiempo, a partir del momento en que la mercadería se ponga a su disposición y él incurra en incumplimiento del contrato por no hacerse cargo de ella.

2) Si se requiere, sin embargo, al comprador para que se haga cargo de la mercadería en un lugar distinto de cualquier establecimiento del vendedor, el riesgo se transmitirá cuando deba efectuarse la entrega y el comprador tenga conocimiento de que la mercadería está a su disposición en ese lugar.

3) Si el contrato se refiere a la compraventa de una mercadería que esté aún por determinar, no se considerará que

la mercadería ha sido puesta a disposición del comprador hasta que haya sido claramente identificada en relación con el contrato.

Artículo 68

Si el vendedor ha incurrido en incumplimiento esencial del contrato, las disposiciones de los artículos 65, 66 y 67 no perjudicarán las acciones de que disponga el comprador como consecuencia de ese incumplimiento.

D. *Condiciones generales de venta y contratos tipo*

36. La Comisión, en su 185a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977¹¹, examinó los párrafos 4 a 8 del informe del Comité Plenario II (anexo II al presente informe) y, siguiendo la recomendación del Comité, adoptó la decisión siguiente:

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

Decide aplazar los trabajos sobre las condiciones generales "generales" y examinar la cuestión cuando estudie, en su 11º período de sesiones, las propuestas del Secretario General respecto de su programa a largo plazo.

CAPÍTULO III. PAGOS INTERNACIONALES

A. *Garantías reales*¹²

37. La Comisión en su 185a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977, examinó los párrafos 9 a 16 del informe del Comité plenario II (anexo II al presente informe) y, a recomendación del Comité, aprobó la decisión siguiente:

*La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional**Pide* al Secretario General:

a) Que presente a la Comisión, en su 12º período de sesiones, un nuevo informe acerca de la posibilidad de establecer normas uniformes sobre las garantías reales y sobre su posible contenido, teniendo en cuenta los comentarios y las sugerencias formulados en la Comisión;

b) Que continúe su labor sobre esta cuestión en consulta con las organizaciones internacionales y las instituciones bancarias y mercantiles interesadas y que compruebe, en particular, la necesidad práctica y la pertinencia de una garantía real internacional para el comercio internacional.

B. *Garantías contractuales*¹³

38. La Comisión examinó los párrafos 18 a 21 del informe del Comité Plenario II (anexo II al presente informe) y, a recomendación del Comité, decidió examinar el tema de las garantías contractuales en su 11º período de sesiones cuando se terminaran los trabajos de la Cámara de Comercio Internacional sobre las garantías contractuales.

¹¹ El acta resumida de esta sesión figura en el documento A/CN.9/SR.185.

¹² La Comisión examinó este tema en su 185a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977; el acta resumida de esta sesión figura en el documento A/CN.9/SR.185.

¹³ *Idem.*

CAPÍTULO IV. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

*Recomendaciones del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano*¹⁴

39. La Comisión, en su 185a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977, examinó los párrafos 27 a 37 del informe del Comité Plenario II (anexo II al presente informe) y, a recomendación del Comité, adoptó la decisión siguiente:

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional,

Habiendo tomado nota de la recomendación del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, adoptada el 5 de julio de 1976 en su 17º período de sesiones, celebrado en Kuala Lumpur, y expuesta en la nota del Secretario General (A/CN.9/127) y en la nota de la Secretaría en que se comentaba dicha recomendación (A/CN.9/127/Add.1),*

Recordando que, en su sexto período de sesiones, la Comisión había recomendado que la Asamblea General invitara a los Estados que no hubieran ratificado la Convención de 1958 sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras o no se hubieran adherido a ella a que estudiaran la posibilidad de hacerlo, y que la Asamblea General, en su resolución 3108 (XXVIII), de 12 de diciembre de 1973, había formulado una recomendación en tal sentido,

Recordando asimismo que la Asamblea General, en su resolución 31/98, de 15 de diciembre de 1976, relativa al Reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, había recomendado el uso del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI para el arreglo de las controversias que surgieran en el contexto de las relaciones comerciales internacionales, especialmente mediante referencia a dicho Reglamento de arbitraje en los contratos comerciales,

1. *Acoge con agrado la recomendación del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano de que los Estados de la región asiático-africana que no hayan ratificado la Convención de 1958 sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, ni se hayan adherido a ella, consideren la posibilidad de proceder a tal ratificación o adhesión;*

2. *Expresa su reconocimiento al Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano por haber recomendado que el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI se emplee para la solución de las controversias que se originan en el campo de las relaciones comerciales internacionales;*

3. *Expresa la opinión de que las cuestiones señaladas a la atención de la Comisión por el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano merecen ser detenidamente estudiadas y examinadas, teniendo en cuenta todos sus aspectos y repercusiones;*

4. *Pide al Secretario General que prepare, en consulta con el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, estudios sobre esas cuestiones, teniendo*

en cuenta las deliberaciones de la Comisión y las opiniones expresadas en ella, y recabando, si necesario fuere, información de los gobiernos y de las organizaciones internacionales y centros de arbitraje interesados, incluido el Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial, y que presente, a ser posible, esos estudios a la Comisión en su 11º período de sesiones.

CAPÍTULO V. RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS PRODUCTOS DESTINADOS AL COMERCIO INTERNACIONAL U OBJETO DE ÉSTE

40. La Comisión examinó los párrafos 38 a 46 del informe del Comité Plenario II (anexo II al presente informe)¹⁵.

41. Dos representantes disintieron de la recomendación del Comité de que la Comisión no prosiguiera los trabajos sobre el tema de la responsabilidad por los productos en este momento y de que la cuestión sería examinada en el contexto del futuro programa de trabajo de la Comisión en un futuro período de sesiones si uno o más miembros de la Comisión adoptaran una iniciativa a tal efecto. Esos representantes consideraron que los trabajos sobre esta cuestión se debían continuar, habida cuenta de su importancia para los países en desarrollo que eran importantes consumidores de productos manufacturados.

42. No obstante, según otra opinión, era preferible reexaminar la cuestión en el contexto del nuevo programa de trabajo a largo plazo de la Comisión. Se señaló que la recomendación del Comité preveía expresamente que la cuestión se examinaría si uno o más Estados Miembros tomaran una iniciativa a tal efecto.

43. Un representante declaró que el tema de la responsabilidad por los productos era más adecuado regularlo sobre una base nacional que con carácter internacional. El informe valioso e informativo del Secretario General sobre la "Responsabilidad por los daños causados por los productos destinados al comercio internacional u objeto de éste" (A/CN.9/133*) podía ser utilizado por cualquier país que deseara redactar la legislación nacional relativa a la cuestión de esta responsabilidad por los productos.

Decisión de la Comisión

44. La Comisión, en su 185a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977, decidió adoptar la recomendación del Comité de no proseguir los trabajos sobre el tema de la responsabilidad por los productos en este momento y de que la cuestión se examinara en el contexto de su futuro programa de trabajo en un período de sesiones ulterior si uno o más Estados Miembros de la Comisión tomaran una iniciativa al efecto.

CAPÍTULO VI. CAPACITACIÓN Y ASISTENCIA EN MATERIA DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

*Segundo simposio de la CNUDMI*¹⁶

45. La Comisión, en su 185a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977, examinó los párrafos 48 a 54

* Reproducido en el presente volumen, segunda parte, III.
¹⁴ La Comisión examinó este tema en su 185a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977; el acta resumida de esta sesión figura en el documento A/CN.9/SR.185.

¹⁵ Reproducido en el presente volumen, segunda parte, IV.
¹⁶ La Comisión examinó este tema en su 185a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977; el acta resumida de esta sesión figura en el documento A/CN.9/SR.185.

¹⁷ *Idem.*

del Comité Plenario II (anexo II al presente informe) y, a recomendación del Comité, adoptó la decisión siguiente:

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

Recordando la gran importancia que atribuye la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional a su programa de capacitación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional, así como el general y constante interés manifestado por los gobiernos, especialmente los de los países en desarrollo, en que continúe ese programa,

Reconociendo que el elemento principal de ese programa de asistencia y capacitación en materia de derecho mercantil internacional es el constituido por los simposios sobre derecho mercantil internacional que la Comisión ha organizado y proyecta organizar en relación con sus períodos de sesiones,

Recordando además que, hasta el presente, la Comisión ha tratado de financiar esos simposios solicitando contribuciones voluntarias de los gobiernos y de otras fuentes,

Tomando nota de que el Segundo Simposio de la CNUDMI sobre Derecho Mercantil Internacional que la Comisión había planeado celebrar en relación con su décimo período de sesiones tuvo que ser cancelado por falta de fondos,

Convencida de la necesidad de encontrar otros medios de financiar los simposios de la CNUDMI que den a esta actividad unas bases financieras más sólidas,

1. *Recomienda* a la Asamblea General que estudie la posibilidad de asignar fondos para financiar, total o parcialmente, con cargo al presupuesto ordinario de las Naciones Unidas, los simposios sobre derecho mercantil internacional organizados por la Comisión;

2. *Decide*:

a) Que, si de ese modo se dispone de fondos suficientes, se celebre el Segundo Simposio de la CNUDMI sobre Derecho Mercantil Internacional en relación con su 12° período de sesiones;

b) Que examine, en su 11° período de sesiones, si los temas del simposio siguen siendo los dos que había elegido la Comisión con ese objeto en su noveno período de sesiones, a saber: "Documentos de transporte y financiación utilizados en el comercio internacional" y "Reglamento de arbitraje de la CNUDMI";

3. *Pide* al Secretario General que siga solicitando contribuciones de las organizaciones internacionales y de las fundaciones y fuentes privadas para complementar aquellos fondos que puedan obtenerse con cargo al presupuesto ordinario de las Naciones Unidas.

CAPÍTULO VII. LABOR FUTURA

A. *Fecha y lugar de los períodos de sesiones de la Comisión y de sus Grupos de Trabajo*¹⁷

46. La Comisión aprobó el siguiente calendario para los períodos de sesiones de sus Grupos de Trabajo:

a) Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías: el noveno período de sesiones se celebrará en Ginebra del 19 al 30 de septiembre de 1977 y, de ser necesario, el décimo período de sesiones se celebrará en Nueva York del 3 al 13 de enero de 1978.

b) Grupo de Trabajo sobre títulos negociables internacionales: el quinto período de sesiones se celebrará en Nueva York del 18 al 29 de julio de 1977 y el sexto período de sesiones se celebrará en Ginebra del 3 al 13 de enero de 1978.

47. La Comisión decidió celebrar su 11° período de sesiones en Nueva York, del 5 al 23 de junio de 1978, siempre que el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías, en su noveno período de sesiones, en septiembre de 1977, terminara sus trabajos sobre la preparación de proyectos de disposiciones sobre la formación y la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías. No obstante, se consideró generalmente que si el Grupo de Trabajo no terminaba su tarea en su noveno período de sesiones, la duración del 11° período de sesiones de la Comisión debería ser menor de tres semanas. La Comisión pidió a la Secretaría que redujera en ese caso la duración del período de sesiones y que informara a los Estados Miembros al respecto antes del 31 de diciembre de 1977.

B. *Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías*¹⁸

48. El representante de la República Federal de Alemania comunicó a la Comisión que el Representante Permanente de su Gobierno ante las Naciones Unidas, en carta de fecha 1° de junio de 1977, había comunicado al Secretario General la invitación de su Gobierno de celebrar en Hamburgo, en marzo de 1978, la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías. Su Gobierno esperaba sinceramente que las Naciones Unidas pudieran aceptar esta invitación, que reflejaba el profundo interés de su Gobierno por la labor de la CNUDMI en esta esfera. Su Gobierno confiaba en que estos esfuerzos culminarían en la aprobación por la Conferencia de una Convención moderna de alcance mundial sobre el transporte marítimo de mercancías.

49. En relación con el hecho de que la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Transporte Marítimo de Mercancías había de celebrarse en marzo de 1978, se planteó la cuestión de si la Secretaría podría distribuir todos los documentos en todos los idiomas con suficiente antelación antes del comienzo de la Conferencia. En respuesta a esta cuestión, la secretaria de la Comisión declaró que podría distribuir todos los

¹⁷ La Comisión examinó este tema en sus sesiones 184a. y 186a., celebradas el 15 de junio y el 17 de junio de 1977 respectivamente; las actas resumidas de estas sesiones figuran en los documentos A/CN.9/SR.184 y A/CN.9/SR.186.

¹⁸ *Idem.*

comentarios y observaciones disponibles de los Gobiernos y de las organizaciones internacionales interesadas, y un análisis de los mismos, para finales de 1977 o antes si era posible.

50. La Comisión tomó nota de la invitación de la República Federal de Alemania.

51. El representante de Filipinas puso en conocimiento de la Comisión el interés de su Gobierno porque la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías se celebrase en su país. Sin embargo, su Gobierno no se hallaba, por el momento, en posición de hacer una invitación oficial.

C. Programa del 11º período de sesiones de la Comisión¹⁹

52. La Comisión convino en que en su 11º período de sesiones se examinarían los temas siguientes: el proyecto de disposiciones sobre la formación y validez de los contratos para la compraventa internacional de mercaderías si quedaba completado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías en septiembre de 1977; las propuestas del Secretario General sobre el programa a largo plazo de la Comisión; los estudios sobre los aspectos del arbitraje comercial que se enunciaban en el informe del Comité Plenario II, y las demás cuestiones que el Secretario quisiera presentarle.

D. Coordinación de los trabajos²⁰

53. La Comisión escuchó una declaración sobre este asunto hecha por el Secretario General del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) que recordó sucesivas resoluciones de la Asamblea General, en particular la resolución 31/99 de 15 de diciembre de 1976, en la que se pedía una constante colaboración entre la Comisión y otras organizaciones que desarrollaban una labor activa en la esfera de interés de la Comisión.

54. Aunque ya antes habían colaborado entre sí la Comisión y el UNIDROIT, había llegado el momento de dar forma más concreta a esa colaboración, en particular en vista del alcance cada vez mayor de los trabajos de la Comisión. Esto era necesario, aunque sólo fuera para evitar la duplicación y el derroche de esfuerzos entre organizaciones que tenían objetivos a largo plazo semejantes. Su organización apreciaba particularmente el papel que podía desempeñar la Comisión en este campo, en tanto que el órgano más ampliamente representativo dedicado a la labor de unificación del derecho privado. Por lo tanto, propondría la creación de un grupo consultivo integrado por los representantes de las secretarías de la Comisión, el UNIDROIT y posiblemente la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, cuya función sería promover y coordinar la colaboración entre estos órganos.

55. Todos los representantes que hicieron uso de la palabra sobre la cuestión rindieron homenaje a la aportación del UNIDROIT a la causa de la unificación del derecho privado y en especial a su con-

tribución al éxito de varios proyectos de la Comisión. También acogieron con agrado la propuesta del UNIDROIT sobre una colaboración más eficaz entre la secretaría de la Comisión y las del UNIDROIT y otras organizaciones apropiadas, y autorizaron a la Secretaría a que iniciara consultas con dichos órganos.

56. El Secretario de la Comisión comunicó a la Comisión que la Secretaría se estaba poniendo en contacto con diversos órganos y organizaciones interesados en varias regiones del mundo con objeto de celebrar consultas sobre el futuro programa de trabajo de la Comisión.

CAPÍTULO VIII. OTROS ASUNTOS

A. Resoluciones de la Asamblea General²¹

57. La Comisión tomó nota de las siguientes resoluciones de la Asamblea General:

a) Resolución 31/98, de 15 de diciembre de 1976, sobre el reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional²²;

b) Resolución 31/99, de 15 de diciembre de 1976, sobre el informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional;

c) Resolución 31/100, de 15 de diciembre de 1976, sobre una Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías;

d) Resolución 31/194, de 22 de diciembre de 1976, sobre la utilización de los locales para oficinas y de las instalaciones para conferencias en el Centro del Donaupark en Viena.

B. Participación de las Naciones Unidas en la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Transporte Marítimo de Mercancías

58. La Comisión tomó nota de la resolución 31/100 de la Asamblea General relativa a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías. La Comisión tomó nota de que en el párrafo 4 g), la Asamblea General pidió al Secretario General que invitara a los organismos especializados, al Organismo Internacional de Energía Atómica, así como a los órganos competentes de las Naciones Unidas y a las organizaciones intergubernamentales regionales interesadas, a estar representadas en la Conferencia por observadores. La Comisión opinó que la frase "organizaciones intergubernamentales regionales interesadas" contenida en ese párrafo excluía a las organizaciones no gubernamentales, tales como la Cámara de Comercio Internacional, y también que parecía dudoso que incluyera organizaciones intergubernamentales tales como el UNIDROIT y la Conferencia de La Haya sobre el Derecho Internacional Privado. La Comisión decidió señalar a la atención de la Asamblea General la conveniencia de pedir al Secretario General que invitara también a las organizaciones gubernamentales y no gubernamentales interesadas, en particular a aquellas organizaciones que habían participado en los trabajos de la Comisión sobre el tema.

²¹ La Comisión examinó estas resoluciones en su 184a. sesión, celebrada el 15 de junio de 1977; el acta resumida de esta sesión figura en el documento A/CN.9/SR.184.

²² Véanse también los párrafos 22 a 25 del informe del Comité Plenario II (anexo II al presente informe).

¹⁹ *Idem.*

²⁰ La Comisión examinó esta cuestión en su 186a. sesión, celebrada el 17 de junio; el acta resumida de esa sesión figura en el documento A/CN.9/SR.186.

C. *Posible traslado de la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional de Nueva York a Viena*

59. En lo que respecta a la resolución 31/194 de la Asamblea General, la Comisión tomó nota de que la Asamblea General, en dicha resolución, había autorizado al Secretario General a poner en práctica, entre otras cosas, la propuesta contenida en el párrafo 41 de su informe sobre la utilización de los locales para oficinas y de las instalaciones para conferencia en el Centro del Donaupark en Viena (A/C.5/31/34), en el que se mencionaba a la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional como una de las dependencias cuyo posible traslado de Nueva York a Viena en 1979 sería objeto de examen. En vista de que la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional actúa como secretaria de la Comisión, la Comisión llevó a cabo un intercambio de puntos de vista acerca de los efectos del traslado propuesto sobre sus trabajos y se acordó que el informe sobre la labor realizada en su décimo período de sesiones debía reflejar las opiniones expresadas por las delegaciones.

60. Hubo división de opiniones acerca de si era adecuado que la Comisión expresara su parecer sobre esa resolución de la Asamblea General.

61. Según un punto de vista, como el Secretario General había sido autorizado por la Asamblea General para poner en práctica su propuesta de trasladar la secretaria de la Comisión a Viena, ya no era posible que la Comisión, en tanto que órgano de la Asamblea General, tratara de discutir el asunto o expresara opiniones contrarias a las decisiones de política contenidas en la resolución pertinente. Esto era cierto sobre todo porque debía suponerse que la resolución representaba el resultado de las deliberaciones de todos los Estados Miembros, inclusive aquellos representados por delegados en el actual período de sesiones de la Comisión. Además, la cuestión era de índole administrativa y presupuestaria, y la intervención en tal materia rebasaba la competencia jurídica de la Comisión.

62. Según otro punto de vista, nada impedía que la Comisión expresara sus opiniones sobre la cuestión. La competencia primordial de la Comisión con respecto a las materias relativas a la unificación y armonización del derecho mercantil había sido reconocida en sus atribuciones. Puesto que debía darse por sentado que, tanto la Asamblea General como el Secretario General, estaban interesados en el éxito constante de la labor de la Comisión, no era impropio sino, por el contrario, justificado, que la Comisión, dentro de su esfera de reconocida competencia, señalara a la atención de la Asamblea General y del Secretario General cualesquiera factores que a su juicio pudieran tener efectos perjudiciales sobre su capacidad para cumplir eficazmente sus atribuciones, aun si dichos factores dimanaban de una decisión del Secretario General que había sido aprobada por la Asamblea General.

63. Durante los debates se identificaron dos problemas separados con respecto al posible traslado de la secretaria de la Comisión en Viena: las consecuencias de dicho traslado, en primer lugar, para la labor de la Comisión y, en segundo lugar, en lo relativo a la sede de los períodos de sesiones de la Comisión.

64. En cuanto al primer problema, varios representantes expresaron su inquietud ante la posibilidad de que el traslado propuesto afectara negativamente la capacidad de la secretaria para funcionar al nivel de eficacia y de competencia que la Comisión había llegado a esperar de ella. A ese respecto, se observó que un sólido trabajo preparatorio con respecto a las esferas de la complejidad técnica de que se ocupaba la Comisión era fundamental para el éxito de cualesquiera trabajos en materia de unificación del derecho, y que la recepción favorable que hasta ahora había encontrado la labor de la Comisión reflejaba los exhaustivos trabajos preparatorios realizados por la secretaria. Por consiguiente se consideraba indispensable contar con servicios de investigación adecuados que fueran fácilmente accesibles y estuvieran disponibles en los idiomas de trabajo de la Comisión.

65. Dentro de este contexto, el representante de Austria, comunicó a la Comisión que su Gobierno tenía presente la importancia que revestían los servicios de investigación para la labor de la Comisión. Las autoridades austriacas pertinentes estaban estudiando activamente todos los medios posibles, inclusive aquéllos de índole financiera, que permitirían a la Comisión y a su secretaria disponer de dichos servicios. Se habían establecido contactos entre los representantes del Gobierno de Austria y la secretaria a fin de comprobar las necesidades de esta última en tal sentido y dichos contactos continuarían durante los próximos meses.

66. En cuanto al problema del lugar donde la Comisión celebraría sus sesiones en caso de un traslado de su secretaria a Viena, la mayoría de los representantes que hicieron uso de la palabra al respecto instaron a que Nueva York siguiera siendo uno de los lugares de reunión ordinaria. Se recordó a ese propósito que cuando se había establecido la Comisión había quedado entendido que celebraría sus períodos de sesiones alternándolos regularmente entre Nueva York y Ginebra. Se instó a que se respetara el principio de rotación.

67. Muchos representantes se mostraron en favor de que se celebraran los períodos de sesiones alternativamente entre Nueva York y Viena, aunque también se manifestó que la opinión de que los períodos de sesiones podrían rotar entre Nueva York, Viena y Ginebra. Sin embargo, hubo consenso en que la Comisión no debía adoptar una posición oficial sobre la cuestión en este momento, o bien porque sería prematuro hacerlo, puesto que todo se basaba en una posibilidad — el traslado a Viena de la secretaria — que en todo caso no se materializaría hasta después del próximo período de sesiones o bien porque la cuestión entrañaba ciertos problemas complejos y delicados que requerían especial atención.

68. La Comisión concluyó su examen de la cuestión de la sede sin adoptar ninguna decisión oficial, pero en la inteligencia de que el asunto se volvería a tratar en su próximo período de sesiones.

D. *Informe del Secretario General sobre las actividades actuales de otras organizaciones internacionales*

69. La Comisión tomó nota del informe del Secretario General sobre este tema (A/CN.9/129 y Add.1)*.

* Reproducido en el presente volumen, segunda parte, VI.

ANEXO 1

Informe del Comité Plenario I acerca del proyecto de Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías

I. INTRODUCCION

1. El Comité Plenario I fue establecido por la Comisión en su 180a. sesión celebrada el 23 de mayo de 1977. El Comité se reunió bajo la presidencia del Sr. Gyula Eörsi (Hungría) y celebró 32 sesiones. En su cuarta sesión, el 25 de mayo de 1977, el Comité eligió Relator al Sr. Jorge Barrera Graf (México).

2. En el mandato que le asignó la Comisión se encomendó al Comité que examinase el proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías aprobado por el Grupo de Trabajo de la Comisión sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías. El texto del proyecto de Convención figura en el anexo I al informe del Grupo de Trabajo acerca de la labor realizada en su séptimo período de sesiones (A/CN.9/116)*. En el anexo II a dicho informe figura un comentario a los artículos del proyecto de convención.

3. Durante los debates el Comité tuvo en cuenta las observaciones al proyecto de Convención presentadas por los gobiernos y las organizaciones internacionales. Dichos comentarios figuran en el documento A/CN.9/125 y Add.1 a 3. Un análisis de dichas observaciones, con excepción de las expuestas en los Add.2 y 3, figura en el documento A/CN.9/126**.

4. Un resumen de los debates del Comité sobre los artículos del proyecto de Convención y de sus recomendaciones a la Comisión figura en los párrafos 13 a 561 del presente informe. Al comenzar el resumen de los debates sobre cada artículo se reproduce el texto de dicho artículo tal como fue adoptado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.

5. En su tercera sesión, celebrada el 24 de mayo de 1977, el Comité estableció un grupo de redacción integrado por los representantes de Colombia, Checoslovaquia, Estados Unidos de América, Francia, México, Nigeria, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Singapur y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. Se pidió al grupo de redacción que volviese a redactar los artículos del proyecto de Convención en los que el Comité había decidido introducir modificaciones de fondo, que examinase los proyectos de texto presentados por los gobiernos y las organizaciones internacionales en sus observaciones por escrito así como en los debates del Comité y, en general, que examinase el texto del proyecto de Convención desde el punto de vista de la concordancia de la terminología utilizada y que velase por la concordancia entre las versiones en los distintos idiomas.

6. El Comité estableció también varios grupos especiales con objeto de llegar a un consenso o avenencia sobre los importantes problemas jurídicos tratados en el proyecto de Convención.

7. El Comité no tuvo tiempo suficiente para examinar el proyecto de texto propuesto por el Grupo de Redacción. Se señaló que el Comité había examinado con detalle cada artículo concreto del proyecto de Convención y que el Grupo de Redacción había basado sus trabajos en las decisiones adoptadas y las conclusiones alcanzadas en el Comité. Por consiguiente, el Comité aprobó el texto del proyecto de Convención tal como había sido revisado por el Grupo de Redacción con los cambios descritos en el párrafo 9 *infra*.

8. El texto de cada artículo del proyecto de Convención, tal como fue recomendado por el Comité para que lo aprobara la Comisión, se incluye después del resumen de los debates sobre el artículo correspondiente.

* Anuario... 1976, segunda parte, I.

** Reproducido en el presente volumen, segunda parte, I.

9. El Comité observó que el Grupo de Redacción había puesto dos partes del texto entre corchetes a fin de señalarlas especialmente a la atención del Comité:

a) El Comité suprimió en el párrafo 1) del artículo 23 las palabras "[dadas las circunstancias]" que figuran dentro de la expresión "a partir del momento en que la haya descubierto o en que debería haberla descubierto". En el debate original, el Comité había pedido al Grupo de Redacción que examinara la posibilidad de incluir esa expresión en el texto. No obstante, el Grupo de Redacción debatió si la expresión debería incluirse ya que, si bien la duración del plazo dependía claramente de las circunstancias del caso, la inserción de esa expresión solamente en un artículo podría llevar a una conclusión contraria en otros artículos del proyecto de convención que no usaban esa expresión en relación con otros plazos impuestos a las partes. El Comité estuvo de acuerdo con ese razonamiento.

b) El Comité suprimió los corchetes que el Grupo de Redacción había puesto en torno al párrafo 2 del artículo 25. El Grupo de Redacción había adoptado esa medida a fin de señalar a la atención del Comité la cuestión de si deseaba incluir una disposición sobre la notificación en el artículo 25. El Comité decidió incluir esa disposición y, en consecuencia, eliminó los corchetes. Dos representantes indicaron que preferían mantener los corchetes, ya que se oponían al fondo de la disposición.

10. El Comité aceptó también la recomendación del Grupo de Redacción de invertir el orden de los artículos 48 y 49 y autorizó al Secretario General a modificar la numeración de los artículos del proyecto de convención.

11. El Comité recomienda que la Comisión pida al Secretario General: a) que prepare, bajo su autoridad, un comentario sobre el proyecto de convención; y b) que sugiera títulos para cada artículo insertando esos títulos en el comentario.

12. El Comité aprobó este informe en su 32a. sesión, celebrada el 17 de junio de 1977.

II. DELIBERACIONES Y DECISIONES

PROYECTO DE CONVENCION SOBRE LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS

Parte I. Disposiciones de fondo

CAPITULO I. AMBITO DE APLICACION

ARTICULO 1

13. El texto del artículo 1, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) La presente Convención se aplica a los contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre partes que tienen sus establecimientos en Estados diferentes:

"a) Cuando esos Estados son Estados contratantes; o

"b) Cuando las normas de derecho internacional privado prevén la aplicación de la ley de un Estado contratante.

"2) No se tendrá en cuenta el hecho de que las partes tengan sus establecimientos en Estados diferentes, siempre que este hecho no se desprenda del contrato ni de cualquier trato entre las partes, ni de informaciones reveladas por ellas en cualquier momento antes de la celebración del contrato o al celebrarlo."

Párrafo 1)

Criterio básico

14. El Comité examinó una propuesta encaminada a limitar el criterio básico de aplicación de la Convención exigiendo que las partes en el contrato de compraventa, además de tener sus establecimientos en Estados diferentes, tuvieran también distinta nacionalidad. Esa propuesta tenía por objeto asegurarse

de que, en caso de que el comprador y el vendedor fuesen de la misma nacionalidad, se aplicaría su ley nacional, incluso cuando el establecimiento del comprador estuviera situado en un Estado distinto a aquel en que estaba situado el establecimiento del vendedor.

15. El Comité hizo suya esa propuesta, basándose en que la determinación de la nacionalidad, particularmente en relación con las sociedades, era una compleja cuestión acerca de la cual diferían las diversas leyes nacionales. Cabía, además, la posibilidad de que la nacionalidad de cada una de las partes no fuera evidente para la otra en el momento de celebrarse el contrato. La adopción del requisito de la nacionalidad haría, pues, mucho más complicada la tarea de determinar si se aplicaba la convención y sería, por lo tanto, causa de incertidumbre.

Establecimientos

16. Con respecto a la noción de los "establecimientos", se hicieron dos propuestas. Conforme a una de ellas, dicha noción debía sustituirse por la de "residencia", ya que el criterio de los "establecimientos" de las partes podía tener en la práctica desventajas considerables. En el caso, por ejemplo, de que dos empresas con residencia en el mismo país tuvieron establecimientos en países diferentes, se aplicaría la convención. Después de discutir el problema, el Comité decidió no hacer suya la propuesta basándose en que el criterio de la "residencia" no permitiría determinar más fácilmente si se aplicaba la Convención y no resultaría adecuado en algunos casos. Tampoco hizo suya el Comité la segunda propuesta conforme a la cual los establecimientos pertinentes de las partes debían ser únicamente sus establecimientos "principales". Las opiniones del Comité a este respecto son las que se exponen en relación con el inciso a) del artículo 6^a.

Inciso 1 a)

17. El Comité examinó, pero no hizo suya, una propuesta en el sentido de que, para que se aplicara la convención, bastaría que uno de los Estados en los que las partes tuvieran sus establecimientos fuese un Estado contratante. El Comité hizo notar que el texto actual estaba basado en el mismo criterio que el artículo 3 de la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías (instrumento al que en adelante se designa con el nombre de "Convención sobre la prescripción"), y que era preferible exigir que los Estados en los que las partes tuvieran sus establecimientos fuesen ambos Estados contratantes, respetando de ese modo el principio de la reciprocidad.

Inciso 1 b)

18. En el inciso b) del párrafo 1 se dice que la convención se aplica cuando las normas de derecho internacional privado de la *lex fori* prevén la aplicación de la ley de un Estado contratante y que, en ese caso, es indiferente que el establecimiento de una o de ambas partes se halla en un Estado contratante.

19. El Comité examinó dos propuestas que le fueron presentadas sobre esta cuestión. Con arreglo a la primera de ellas debía suprimirse el inciso b); con arreglo a la otra, la convención sólo se aplicaría cuando las normas de derecho internacional privado de un Estado contratante previeran su aplicación.

20. Ninguna de esas propuestas obtuvo apoyo suficiente para que el Comité la hiciera suya, razón por la cual el Comité recomienda a la Comisión que adopte el texto actual del inciso b).

^a En el inciso a) del artículo 6 se estipula que "si una de las partes en el contrato de compraventa tiene más de un establecimiento, su establecimiento es el que guarda la relación más estrecha con el contrato y su ejecución, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en el momento de la celebración del contrato;"

Párrafo 2)

21. El Comité aprobó el párrafo 2) sin ninguna modificación.

Párrafo 3) propuesto

22. El Comité, en sus deliberaciones sobre el artículo 6, remitió al Grupo de Redacción la cuestión de si debería cambiarse la posición del artículo 6 c), pasando a ser artículo 1 1) c).

Decisión

23. El Comité, por consiguiente, recomienda que la Comisión apruebe el texto siguiente:

"Artículo 1

"1) La presente Convención se aplicará a los contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes:

"a) Cuando esos Estados sean Estados contratantes; o

"b) Cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado contratante.

"2) No se tendrá en cuenta el hecho de que las partes tengan sus establecimientos en Estados diferentes, cuando ello no resulte del contrato, ni de ningún trato entre ellas, ni de información revelada por las partes en cualquier momento anterior a la celebración del contrato o en el momento de su celebración.

"3) No se tendrán en cuenta ni la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial de las partes o del contrato."

ARTICULO 2

24. El texto del artículo 2, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Esta Convención no se aplica a las compraventas:

"a) De bienes adquiridos para uso personal, familiar o doméstico, salvo que el vendedor, en el momento de la celebración del contrato, no tuviera conocimiento, ni hubiera razón para que lo tuviera, de que los bienes se compraban para ese uso;

"b) En subasta;

"c) Judiciales;

"d) De acciones, valores de inversión, títulos de crédito o moneda;

"e) De buques, embarcaciones o aeronaves;

"f) De electricidad."

Inciso a)

Exclusión de las ventas al consumidor

25. El Comité convino en que debían excluirse del ámbito de la Convención las ventas al consumidor, fundándose en que esas transacciones estaban, en varios países, sujetas a leyes y reglamentos especiales destinados a proteger a los consumidores. Esa exclusión no limitaría notablemente el ámbito de aplicación de la convención, ya que las ventas al consumidor sólo podrían considerarse en un número relativamente pequeño de casos como compraventas internacionales en el sentido que se daba a esta expresión en la Convención.

26. El Comité examinó una propuesta para que se suprimieran las palabras "salvo que el vendedor, en el momento de la celebración del contrato, no tuviera conocimiento, ni hubiera razón para que lo tuviera, de que los bienes se compraban para ese uso". La propuesta estaba basada en que esas palabras, que no figuraban en la disposición correspondiente (artículo 4 a)) de la Convención sobre la prescripción, introducían un elemento subjetivo, por cuanto de la opinión sub-

jetiva del vendedor dependía que una venta fuera o no venta al consumidor y se le aplicara o no, por consiguiente, la Convención.

27. El Comité opinó que era importante que el vendedor supiera si el contrato de compraventa quedaba incluido en el ámbito de la Convención. En el contexto de la Convención sobre la prescripción, las partes tenían amplio margen de tiempo y oportunidad para determinar si la compraventa era para el consumo o comercial y para determinar, por lo tanto, si la prescripción de las acciones y de los derechos que cada una de ellas pudiera tener frente a la otra iban o no a estar regidas por esa Convención. El Comité llegó, por lo tanto, a la conclusión de que debía mantenerse el texto actual del inciso a).

Exclusión de las ventas en subasta, judiciales y de acciones, valores de inversión, títulos de crédito o moneda

28. No habiéndose formulado ninguna propuesta de modificación o supresión de ninguna de las disposiciones de los incisos b), c) o d), el Comité recomienda que se mantenga el texto actual de los mismos.

Exclusión de las compraventas de buques, embarcaciones o aeronaves

29. Las opiniones diferían en el Comité en cuanto a si las compraventas de buques, embarcaciones o aeronaves debían estar, como en el texto actual, excluidas del ámbito de aplicación de la Convención.

30. Por una parte, se mantenía que esas compraventas debían incluirse en dicho ámbito porque:

a) El motivo invocado para su exclusión, a saber, el de que los buques y las aeronaves están sujetos a requisitos especiales de registro, no resultaba convincente, ya que esos requisitos tenían poco que ver con las relaciones entre el comprador y el vendedor. A este respecto, se hizo notar que la venta de embarcaciones de recreo había adquirido en los últimos años una gran importancia en la esfera internacional y podía asimilarse, desde el punto de vista jurídico, a la venta de vehículos de motor que, aunque sujetos a registro, estaban incluidos en el ámbito de la Convención.

b) La venta de grandes embarcaciones y aeronaves estaba ordinariamente sujeta a condiciones especiales de venta y quedaría por lo tanto excluida de la convención conforme al artículo 5.

31. Por otra parte, se mantenía, en cambio, que la exclusión de las compraventas de buques, embarcaciones y aeronaves del ámbito de la convención estaba justificada debido a que:

a) En muchos sistemas jurídicos, los buques y las aeronaves se asimilan, una vez registrados, a los bienes inmuebles;

b) El artículo 4 e) de la Convención sobre prescripción excluye esas compraventas del ámbito de la misma, y en la Conferencia de Plenipotenciarios en que se aprobó esa Convención se rechazó una propuesta encaminada a la inclusión de ese tipo de compraventas.

32. El Comité, después de deliberar sobre la cuestión, llegó a la conclusión de que ésta no podía resolverse adoptando por consenso un texto de transacción. Teniendo eso en cuenta, recomienda a la Comisión que apruebe el texto actual del inciso e).

Exclusión de las ventas de electricidad

33. El Comité examinó dos propuestas:

a) La de que se suprimiera el inciso f), de modo que las ventas de electricidad quedasen incluidas en el ámbito de la Convención; y

b) La de que se excluyera igualmente del ámbito de la Convención la venta de gas.

34. El Comité no hizo suya la propuesta de que se suprimiera el inciso f), haciendo notar que, en muchos sistemas jurídicos, la electricidad no era considerada como un bien

mueble corporal y que, por consiguiente, la supresión de ese inciso no tendría necesariamente como consecuencia la inclusión de las ventas de electricidad en el ámbito de la Convención, y no sería más que causa de incertidumbre.

35. El Comité no aceptó tampoco la propuesta de que se asimilara a la venta de electricidad la venta de gas y de que se excluyera por lo tanto igualmente esta última del ámbito de la Convención. A este respecto se hizo notar que, dado el gran número de cuerpos simples y compuestos que existían en estado gaseoso, líquido o sólido, la compraventa de esas mercaderías quedaría, en virtud de la propuesta, excluida del ámbito de la Convención o presentaría por lo menos casos dudosos. El Comité opinó que la preparación de una lista de todos esos casos sería un dilatado proceso, poco aconsejable. Cuando no se deseara que la Convención se aplicase a la venta de gas, las partes podían, con arreglo al artículo 5, modificar los efectos de cualquiera de sus disposiciones. El Comité decidió, pues, mantener el inciso f) en su forma actual.

Decisión

36. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 2 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 2

"Esta Convención no se aplica a las compraventas:

"a) De bienes adquiridos para uso personal, familiar o doméstico, salvo que el vendedor, en el momento de la celebración del contrato, no tuviera conocimiento, ni hubiera razón para que lo tuviera, de que los bienes se compraban para ese uso;

"b) En subasta;

"c) Judiciales;

"d) De acciones, valores de inversión, títulos de crédito o moneda;

"e) De buques, embarcaciones o aeronaves;

"f) De electricidad."

ARTICULO 3

37. El texto del artículo 3, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Esta Convención no se aplica a los contratos en los que la parte principal de las obligaciones del vendedor consiste en proporcionar mano de obra o prestar otros servicios.

"2) Se asimilan a las compraventas los contratos de entrega de mercancías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que encarga las mercaderías asuma la obligación de proveer una parte sustancial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción."

38. El Comité examinó una propuesta encaminada a la supresión del artículo 3, y, seguidamente, varias propuestas relativas al párrafo 2.

Supresión del artículo

39. La propuesta de que se suprimiera el artículo 3 se basaba en que los tipos de contratos previstos en ese artículo caían fuera del campo de la compraventa de mercaderías, razón por la cual no procedía incluir tal artículo en una convención en la que se regulaban las obligaciones del comprador y del vendedor. Hubo, sin embargo, muchas opiniones favorables al mantenimiento del artículo 3, alegándose, en particular, que esa disposición era útil para determinar si la convención se aplicaba en casos dudosos, y proporcionaba una útil orientación a los tribunales de cierto número de países de *common law*, que, de lo contrario, podían suponer que había de aplicarse la convención. Después de deliberar sobre

la cuestión, el Comité decidió no hacer suya la propuesta de que se suprimiera el artículo 3.

Párrafo 2)

40. Por las mismas razones, el Comité no hizo suya una propuesta encaminada a la supresión del párrafo 2.

41. El Comité estudió asimismo una propuesta con arreglo a la cual las palabras "una parte esencial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción" debían sustituirse por las palabras "los materiales para dicha manufactura o producción o una parte de ellos", de manera que la Convención no fuese aplicable si algunos de los materiales eran proporcionados por el comprador. La propuesta estaba basada en la premisa de que no sería equitativo que el vendedor tuviera que responder de conformidad o falta de conformidad de la mercadería si algunos de los materiales para la manufactura o producción de ésta eran proporcionados por el comprador. En contra de esa propuesta se señaló que el texto proporcionaba una guía útil en diversos sistemas jurídicos. Se señaló asimismo que esa disposición se ajustaba al párrafo 2 del artículo 6 de la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió mantener el texto original.

Relación entre el párrafo 2 del artículo 3 y la responsabilidad del vendedor por falta de conformidad de la mercadería

42. El Comité examinó una propuesta para que se modificara el párrafo 2 del artículo 3 a fin de regular la cuestión de la responsabilidad del vendedor por la mercadería en los casos en que el comprador hubiera suministrado menos que "una parte esencial" de los materiales. Esa propuesta se examina en los párrafos 179 a 184 del informe, relativos al artículo 19.

Decisión

43. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 3, en cuanto a su fondo, no requiere cambio alguno. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 3

"1) Esta Convención no se aplica a los contratos en los que la parte principal de las obligaciones del vendedor consiste en proporcionar mano de obra o prestar otros servicios.

"2) Se asimilan a las compraventas los contratos de entrega de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que encarga las mercaderías asuma la obligación de proveer una parte sustancial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción."

ARTICULO 4

44. El texto del artículo 4, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Esta Convención es igualmente aplicable cuando ha sido elegida como ley del contrato por las partes."

45. El Comité observó que el artículo 4 estaba basado en la premisa, aceptada por la mayoría de los sistemas jurídicos, de que las partes en una transacción de compraventa tienen libertad para elegir la ley aplicable a su contrato, y de que el objeto de ese artículo era extender la aplicación de la convención a contratos de compraventa en circunstancias no previstas en el artículo 1.

46. Las deliberaciones del Comité pusieron de relieve que el artículo no estaba exento de ambigüedades y podía, en consecuencia, ser objeto de distintas interpretaciones. Si bien hubo acuerdo general en que las partes tenían libertad para incorporar a su contrato disposiciones de la convención, en la

medida en que esas disposiciones no estuviesen en pugna con la ley aplicable, las opiniones estaban muy divididas acerca de la medida y las circunstancias en que podían las partes elegir la convención como ley del contrato. Entre las cuestiones que se plantearon a ese respecto estaba la relación del artículo 4 con los artículos precedentes de la convención y, en particular, si el artículo podía interpretarse en el sentido de que permitía a las partes aplicar la convención a contratos nacionales de compraventa y a los tipos de contratos excluidos de la convención en virtud de los artículos 2 ó 3.

47. El Comité examinó diversas propuestas cuyo objetivo era aclarar esas cuestiones restringiendo el contenido del artículo 4. Ninguna de esas propuestas obtuvo un apoyo suficiente y, por lo tanto, ninguna fue aceptada por el Comité.

48. Con arreglo a una de las propuestas, la elección de la convención como ley del contrato sólo sería efectiva cuando el contrato se celebrase entre partes cuyos establecimientos estuviesen en Estados diferentes y uno de esos Estados fuese un Estado contratante. El propósito de esa propuesta era asegurar que la convención sólo fuera aplicable a las compraventas internacionales e impedir, mediante su inserción en el artículo 1, que se aplicara a las compraventas excluidas de la convención conforme a los artículos 2 ó 3. No obstante, tuvo mucho apoyo la opinión de que la propuesta, si fuese aprobada, limitaría innecesariamente la aplicación de la Convención, por ejemplo, en casos como el de una empresa mercantil que tuviere en otro Estado una sucursal que vendiera mercaderías a un comprador cuyo establecimiento estuviera situado en ese mismo Estado. Con arreglo a lo dispuesto en el inciso a) del artículo 6, las partes tendrían entonces sus establecimientos en el mismo Estado y la Convención no sería aplicable, a pesar de que la transacción se podía considerar como una transacción internacional. Los que sostenían la opinión de que las partes deberían tener, en tal caso, la posibilidad de elegir la Convención como ley del contrato se oponían en consecuencia a la restricción de la autonomía de las partes que se trataba de conseguir con esa propuesta. En consecuencia, el Comité no la hizo suya.

49. Sin embargo, entre los que se oponían a la propuesta se expresó también la preocupación de que el artículo 4, si se mantenía, no debería utilizarse para eludir el inciso a) del artículo 2, por el que se excluían expresamente las ventas al consumidor, ya que muchos países habían aprobado leyes para la protección de los consumidores que regulaban aspectos importantes de ese tipo de ventas.

50. El Comité no hizo suya una propuesta, basada en el artículo 4 de la Ley uniforme sobre la venta internacional de mercaderías (LUCI) de La Haya, de 1964, de que la convención, cuando hubiese sido elegida como ley del contrato, estuviese sujeta a las disposiciones imperativas de la ley que habría sido aplicable si las partes no hubiesen elegido la convención.

51. Al término de las deliberaciones sobre el artículo 4, había un número considerable de miembros del Comité que ponían en duda la necesidad práctica de una disposición especial de la índole del artículo 4. Todo lo que las partes conviniere sólo sería válido dentro de los límites de la ley imperativa.

Decisión

52. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 4 plantea muchos y difíciles problemas de interpretación, que no ha sido posible resolver ni siquiera tras deliberaciones prolongadas. Debido a ello, y en vista de que una disposición de la índole del artículo 4 no es estrictamente necesaria para lograr el objetivo para el que fue redactada, el Comité recomienda a la Comisión que se suprima ese artículo.

ARTICULO 5

53. El texto del artículo 5, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Las partes pueden excluir la aplicación de esta Convención, así como establecer excepciones o modificar los efectos de cualquiera de sus disposiciones."

54. El Comité examinó una propuesta de que la Convención se aplicara a una transacción únicamente cuando las partes convinieran en hacerlo. El objeto de esa propuesta era facilitar la adhesión a la Convención de los Estados que veían favorablemente la Convención en conjunto pero tenían reservas acerca de puntos concretos. En apoyo de la propuesta se adujo además que, como muchos de los derechos estipulados en la Convención dependían de que se cumplieran la convención y el contrato, sería preferible requerir que las partes adoptasen expresamente la convención en vez de recurrir al artículo 5 para hacer que se aplicasen otras disposiciones contractuales menos coherentes.

55. La propuesta no obtuvo apoyo suficiente en el Comité y por consiguiente éste no la hizo suya. Entre los argumentos en contra de la propuesta se expuso la opinión de que, si se hacía que la aplicación de la convención dependiera de una decisión expresa de las partes al respecto, la convención se convertiría en una ley modelo y, por lo tanto, quedaría privada de su razón de ser, es decir, el hecho de que se aplicaría automáticamente a menos que las partes excluyesen su aplicación, estableciesen excepciones o modificasen los efectos de cualquiera de sus disposiciones.

56. El Comité no hizo suya tampoco la propuesta de que la Convención sólo pudiera excluirse mediante estipulación expresa de las partes. En apoyo de esa propuesta se dijo que no debía existir la posibilidad de que la convención que había de aplicarse como ley del contrato quedara excluida implícitamente. Se formuló asimismo la sugerencia de que la facultad de las partes para excluir la Convención debería quedar sujeta a la condición de que eligieran para sustituirla otra ley del contrato.

57. Contra esa propuesta y la sugerencia conexas se adujo que podía quedar perfectamente claro que las partes no deseaban que la convención se aplicase aun cuando esta intención no se manifestase expresamente. Otro argumento contra la propuesta fue el hecho de que la convención misma prevenía ya la exclusión o la modificación de sus disposiciones por medios no expresos, como ocurría en el artículo 8 relativo a los usos.

Decisión

58. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo, ahora reenumerado como artículo 4, no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 4

"Las partes podrán excluir la aplicación de la presente Convención, así como establecer excepciones o modificar los efectos de cualquiera de sus disposiciones."

ARTICULO 6

59. El texto del artículo 6, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"A los efectos de esta Convención:

"a) Si una de las partes en el contrato de compraventa tiene más de un establecimiento, su establecimiento es el que guarda la relación más estrecha con el contrato y su ejecución, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en el momento de la celebración del contrato;

"b) Si una de las partes no tiene establecimiento, se debe tomar en consideración su residencia habitual;

"c) No se tomará en consideración la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial de las partes o de los contratos."

Inciso a)

i) Supresión del inciso a)

60. El Comité examinó una propuesta para que se suprimiese el inciso a) del artículo 6 y se enmendase la primera parte del párrafo 1 del artículo 1 de modo que la convención se aplicase a los contratos celebrados entre partes que tuviesen sus establecimientos *principales* en diferentes Estados. En apoyo de esa propuesta se señaló que sería más sencillo determinar el establecimiento *principal* que determinar qué establecimiento guardaba "la relación más estrecha con el contrato y su ejecución". En contra de la propuesta se puso, en cambio, de relieve, que el empleo de la expresión "establecimiento *principal*" se apartaba del concepto de la relación con el contrato, con la consecuencia de que la convención podía resultar aplicable a transacciones totalmente celebradas y ejecutadas en un solo Estado, en el caso, por ejemplo, de que las partes contratantes tuvieran sus establecimientos *principales* en distintos Estados. En cambio, podía no ser aplicable a transacciones internacionales, a causa de que las partes contratantes tuviesen sus establecimientos *principales* en el mismo Estado. Se señaló asimismo que era probable que el texto actual correspondiera a la intención de las partes. Se hizo notar, por otra parte, que el inciso a) del artículo 6 correspondía al inciso c) del artículo 2 de la Convención sobre la prescripción. Tras examinar y debatir prolongadamente la cuestión el Comité no hizo suya la propuesta de que se suprimiera el inciso a) del artículo 6.

ii) Inserción de una nueva definición de "establecimiento"

61. Se propuso que se formulara una nueva definición de "establecimiento", en la que no se estableciese una relación entre el "establecimiento" y el contrato y su ejecución. En apoyo de esa propuesta se declaró que una definición clara permitiría que el "establecimiento" pertinente fuese determinado en el momento de la celebración del contrato. Tal determinación era difícil con la definición actual, que requería que se tuviese en cuenta la ejecución del contrato. Otro problema era que como cada parte podía tener numerosas obligaciones, en la práctica podía ser difícil aplicar el criterio de "el que guarda la relación más estrecha con el contrato y su ejecución". En contra de la propuesta se declaró, en cambio, que el inciso a) del artículo 6 constituía una buena indicación de la intención de las partes y ofrecía un método claro para determinar qué establecimientos eran pertinentes a los efectos de la convención. Se hizo notar, además, que, si bien normalmente la ejecución tenía lugar después de la celebración del contrato, la última parte del inciso a) del artículo 6 limitaba específicamente la consideración de la ejecución a "las circunstancias conocidas o previstas por las partes en el momento de la celebración del contrato". Tras prolongadas deliberaciones, el Comité decidió rechazar la propuesta de que se modificase la definición de "establecimiento".

iii) Relación entre establecimiento y ejecución

62. El Comité examinó una propuesta para que se suprimiese la referencia a la ejecución del contrato que, en el texto propuesto, era importante para determinar cuál de varios establecimientos debía ser elegido a los efectos de la convención. Se expresó la opinión de que el concepto de ejecución no correspondía necesariamente a un acto único, sino que podía englobar una serie de acciones, tales como la entrega de la mercadería a un porteador y la entrega al comprador. Podría, pues, surgir una ambigüedad si una sucursal de la empresa del vendedor, que participase en la ejecución del contrato, estuviese situada en el Estado del comprador, ya que se podría dudar de si, en ese caso, sería aplicable la convención. Se adujo asimismo que era en el momento de la celebración del contrato cuando había que saber si se aplicaba el derecho nacional o la convención, y que esa cuestión no debía resolverse a la luz de las circunstancias posteriores.

63. En favor de que se mantuviera la referencia a la ejecución se dijo que el punto que se discutía debía considerarse

a la luz de la última parte del inciso a), a saber: "habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en el momento de la celebración del contrato". Debía ser la transacción en su totalidad, o sea "el contrato y su ejecución", lo que determinase cuál era el establecimiento pertinente.

64. Tras deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió no hacer suya la propuesta de suprimir la referencia a la ejecución.

Inciso b)

65. El Comité aprobó el texto presentado por el Grupo de Trabajo tras tomar nota de una propuesta de que en lugar de mencionar la residencia habitual de las partes sería preferible definir claramente el significado del término "establecimiento".

Inciso c)

66. El Comité examinó tres propuestas:

- i) Que el fondo del inciso c) del artículo 6 se trasladase a un nuevo lugar, convirtiéndolo en párrafo 3 del artículo 1;
- ii) Que se suprimiese el inciso c) del artículo 6;
- iii) Que el inciso c) del artículo 6 se dividiese en dos artículos separados, uno relativo a la nacionalidad y otro al carácter de las partes.

i) *Traslado del inciso c) del artículo 6*

67. En apoyo de la propuesta de trasladar el fondo del inciso c) del artículo 6 a un nuevo lugar como inciso c) del párrafo 3 del artículo 1, se señaló que ese cambio haría posible que se tomase en consideración el carácter civil o comercial de las partes o del contrato para fines como la determinación del plazo para el envío de comunicaciones a la otra parte. También se adujo en apoyo de la propuesta que sería más lógico incluir el contenido del inciso c) del artículo 6 en el artículo 1, que se refería al ámbito de aplicación de la convención, mientras que los incisos a) y b) del artículo 6 se referían a la definición de la expresión "establecimiento". En contra de la propuesta se afirmó que era preferible conservar el inciso c) del artículo 6 tal como estaba ubicado, de modo que respondiese al inciso e) del artículo 2 de la Convención sobre la prescripción. Se declaró asimismo que, como en el inciso a) del artículo 2 de la Convención sobre la compraventa no se excluía del ámbito de aplicación de ésta a todas las ventas a los consumidores, sería conveniente agregar al inciso c) del artículo 6 las palabras "salvo en el caso de las compraventas a que se refiere el inciso a) del artículo 2". Un representante declaró que no se opondría a ese cambio, en la inteligencia, no obstante, de que la nacionalidad de las partes nunca era pertinente, ni siquiera en las ventas a los consumidores.

68. Tras un debate prolongado, el Comité remitió la cuestión del lugar en que debía figurar el inciso c) del artículo 6 al grupo de redacción, al que se pidió asimismo que examinase si el inciso c) del artículo 6 debería excluir al inciso a) del artículo 2.

ii) *Supresión del inciso c) del artículo 6*

69. En apoyo de la propuesta de que se suprimiera el inciso c) del artículo 6 se declaró que, como ningún otro artículo trataba de la nacionalidad o del carácter civil o comercial de las partes, era superfluo enunciar en una disposición separada que esas circunstancias no se tendrían en cuenta. En contra de la propuesta se señaló que muchos sistemas de derecho civil aplicaban normas distintas según la naturaleza civil o comercial de las partes o del contrato. En consecuencia, era conveniente contar con una disposición en que se indicase claramente que esas consideraciones no afectaban a la aplicación de la convención. De manera similar, era conveniente establecer que la nacionalidad de las partes no afectaba a la aplicación de la convención. También hubo oposición a la propuesta basada en que crearía un conflicto innecesario con la Convención sobre la prescripción. Tras deliberar sobre la cuestión, el Comité no hizo suya la propuesta de suprimir el inciso.

iii) *División del inciso c) del artículo 6 en dos artículos*

70. En apoyo de esa propuesta se declaró que la cuestión del carácter civil o comercial de las partes o del contrato era distinta de la cuestión de la nacionalidad y que, en consecuencia, debía ser objeto de un artículo separado, como se hacía en la LUCI (párrafo 3 del artículo 1 y artículo 7). Se sugirió asimismo que la cuestión de la nacionalidad debería tratarse en el artículo 1, ya que se refería al ámbito de aplicación de la Convención. El Comité remitió esta cuestión al Grupo de Redacción.

Decisión

71. El Comité recomienda a la Comisión que apruebe el texto siguiente de este artículo, ahora reenumerado como artículo 5:

"Artículo 5

"A los efectos de esta Convención:

"a) Si una de las partes en el contrato de compraventa tiene más de un establecimiento, su establecimiento es el que guarda la relación más estrecha con el contrato y su ejecución, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en el momento de la celebración del contrato;

"b) Si una de las partes no tiene establecimiento, se debe tomar en consideración su residencia habitual."

ARTICULO 7

72. El texto del artículo 7, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"[1] Esta Convención regula exclusivamente los derechos y las obligaciones del vendedor y del comprador que dimanen de un contrato de compraventa. Salvo disposición expresa en contrario, no concierne, en particular, ni a la formación del contrato, ni a los efectos que éste puede producir sobre la propiedad de la cosa vendida, ni a su validez o a la de las cláusulas que contenga, ni tampoco a la de cualquier uso.

"[2] Esta Convención no regula los derechos y las obligaciones del vendedor y del comprador que puedan dimanar de la existencia, en relación con alguna persona, de derechos o reclamaciones que guarden relación con la propiedad industrial o intelectual o similares]"^b.

Nuevas limitaciones al alcance de la Convención

73. El Comité examinó una propuesta para que se excluyeran otras materias del ámbito de aplicación de la convención. A ese propósito se hizo referencia a las leyes nacionales para la protección del comprador a plazos y del que compra "en la puerta principal". No todos estos tipos de compraventa quedaban excluidos conforme a lo dispuesto en el inciso a) del artículo 2, de la Convención, y sin embargo, las leyes nacionales que regían este tipo de compraventas debían tener precedencia sobre aquélla.

74. El Comité no hizo suya esta propuesta por juzgar que la convención no se refería a cuestiones de validez y que podía dejarse a las leyes nacionales la cuestión de si los tipos de contratos de compraventa a que se refería la propuesta eran válidas.

Supresión del párrafo 1

75. Se sugirió que se suprimiera el párrafo 1, por tratarse de una disposición declaratoria que no parecía desempeñar ninguna finalidad útil. No era usual que en una convención se estipularan las materias que ésta no trataba de regular.

^b El Grupo de Trabajo dejó el párrafo 2) entre corchetes para indicar que consideraba que era una cuestión que debía ser decidida por la Comisión.

76. Se expresó oposición a que se suprimiera la disposición, aduciendo que el párrafo 1) tenía por objeto impedir que la convención predominara sobre las leyes nacionales relativas a la validez de los contratos. A ese propósito se hizo referencia al artículo 36 de la convención relativo a los contratos en los que no se fijaba el precio; la cuestión de la validez de dichos contratos, como se deducía claramente del párrafo 1 del artículo 7, se dejaba al derecho nacional.

77. El Comité, después de deliberar al respecto, no hizo suya la propuesta de que se suprimiera el párrafo 1).

Supresión del párrafo 2

78. El Comité hizo suya una propuesta de que se suprimiera el párrafo 2, tras decidir que la cuestión de los derechos y reclamaciones relativos a la propiedad industrial o intelectual debía tratarse en el artículo 25.

Decisión

79. El Comité recomienda a la Comisión que se mantenga el párrafo 1) de este artículo, que ahora ha pasado a ser el artículo 6, y que se suprima el párrafo 2) y, por consiguiente, que la Comisión apruebe el texto siguiente:

"Artículo 6

"La presente Convención regula exclusivamente los derechos y las obligaciones del vendedor y del comprador que dimanen de un contrato de compraventa. Salvo disposición expresa en contrario, la presente Convención no concierne, en particular:

- "a) A la formación del contrato;
- "b) A la validez del contrato o de cualquiera de sus disposiciones o de cualquier uso;
- "c) A los efectos que el contrato pueda producir sobre la propiedad de la mercadería vendida."

CAPITULO II. DISPOSICIONES GENERALES

ARTICULO 8

80. El texto del artículo 8, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

- "1) Las partes están obligadas por cualquier uso que han acordado y por cualquier práctica que entre sí han establecido.
- "2) Salvo que se acuerde otra cosa, se considera que las partes han hecho aplicable tácitamente a ese contrato un uso del que tenían conocimiento, o que tenían motivos para conocer, y que en el comercio internacional es ampliamente conocido y regularmente observado por las partes en contratos del tipo correspondiente al intercambio de que se trata."

Importancia de los usos

81. Se observó que en el artículo 8 no se había mantenido la disposición que figuraba en el párrafo 2 del artículo 9 de la LUCI conforme a la cual, en caso de contradicciones con el derecho uniforme, los usos prevalecerían sobre él, salvo convenido en contrario de las partes.

82. Sin embargo, se expresó la opinión de que en el artículo 8 propuesto todavía se asignaba demasiada importancia a los usos y de que podía ponerse en peligro la unificación del derecho, a menos que se precisase claramente que los usos tenían tan sólo un valor supletorio, los cuales, en caso de usos implícitos, debían ser obligatorios para las partes tan sólo en el caso de que el uso no entrara en conflicto con el contrato o con la Convención.

83. Prevaleció en el Comité la opinión de mantener el texto propuesto del artículo 8 y por lo tanto no se aceptó la propuesta.

Nuevo párrafo 3: interpretación de los términos comerciales

84. El Comité examinó una propuesta destinada a reintroducir una disposición semejante al párrafo 3 del artículo 9 de la LUCI en que se estipulaba lo siguiente:

"Cuando se usen términos, cláusulas o formularios utilizados comúnmente en el comercio, su interpretación se hará según el sentido usual que se les dé en los medios comerciales pertinentes."

La propuesta se basaba en que debería hacerse una distinción entre la aplicación de los usos, comprendida en los párrafos 1 y 2 del artículo 8, y la aplicación de términos comerciales como FOB o CIF, respecto de los cuales existían varias interpretaciones.

85. Se expresó en contra la opinión de que la materia del nuevo párrafo propuesto ya estaba contenida en los párrafos 1 y 2 y, por lo tanto, el nuevo párrafo era innecesario.

86. El Comité no mantuvo la propuesta, pues hubo una leve mayoría a favor de conservar el texto propuesto por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.

Decisión

87. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo, que ahora lleva el número 7, no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda por lo tanto a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 7

"1) Las partes están obligadas por cualquier uso en que hayan convenido y por cualquier práctica que entre sí hayan establecido.

"2) Salvo que se acuerde otra cosa, se considerará que las partes han hecho tácitamente aplicable al contrato un uso del que tenían o debían haber tenido conocimiento, y que en el comercio internacional sea ampliamente conocido y regularmente observado por las partes en contratos del tipo correspondiente a las transacciones comerciales de que se trate."

ARTICULO 9

88. El texto del artículo 9, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Una transgresión cometida por una de las partes en el contrato es esencial cuando causa un perjuicio importante a la otra parte y cuando la parte que ha cometido la transgresión ha previsto o tiene razones para prever tal resultado."

89. Se expresó el punto de vista que la definición de transgresión esencial en el artículo propuesto no era satisfactoria, puesto que uno de los requisitos de la transgresión esencial era que el perjuicio importante causado a la otra parte hubiera sido previsto por la parte que cometió la transgresión o que ésta hubiese tenido razones para prever tal perjuicio. En caso de litigio, pues, la carga de la prueba recaería sobre la parte inocente, lo que no podía considerarse como una solución apropiada. En tal sentido, el Comité examinó y aceptó la sugerencia de que la última frase del artículo propuesto dijera "salvo cuando la parte que ha cometido la transgresión no haya previsto tal resultado o no haya tenido razones para preverlo".

90. Por otra parte, se hizo notar que en el texto propuesto no se hacía referencia al momento en que era posible prever el resultado. A este respecto se señaló que en el artículo 10 de la LUCI se mencionaba el "tiempo de la celebración del contrato". Conforme a otro punto de vista, sería más equitativo referirse al momento en que se cometió la transgresión y no al momento en que se celebró el contrato. El Comité, después de deliberar al respecto, no consideró necesario especificar el momento en que la parte que incumplía debía haber previsto o tenía razones para prever las consecuencias de la transgresión.

91. Finalmente, se propuso que el criterio de la transgresión esencial fuera la "pérdida de interés en el contrato" de la parte inocente. En contra de esta sugerencia se adujo que con ella se introducía la cuestión del motivo de la celebración del contrato y que éste era un elemento demasiado subjetivo. El Comité no hizo suya la propuesta.

92. El Comité tampoco hizo suya una propuesta para que se suprimiera la prueba de la previsibilidad. A este respecto se señaló que el artículo 9 estaba destinado a evitar la cancelación del contrato por razones que no fueran suficientes para su resolución.

*Relación con el derecho del vendedor a subsanar**

93. Durante su examen del artículo 29, el Comité consideró una propuesta en el sentido de que el artículo 9 dijese lo siguiente (los nuevos términos están subrayados):

"Una transgresión cometida por una de las partes en el contrato es esencial cuando causa, *cualesquiera que sean las circunstancias, incluido el caso en que se haga un ofrecimiento razonable de subsanar el incumplimiento, un perjuicio importante a la otra parte y cuando la parte que ha cometido la transgresión ha previsto o tiene razones para prever tal resultado.*"

94. En apoyo de esta propuesta, se señaló que la adición propuesta al artículo 9 constituiría una protección contra la nulidad técnica del contrato en los casos en que hubiese un ofrecimiento de subsanar el incumplimiento con arreglo al artículo 29. Sin embargo, desde otro punto de vista, esta modificación era innecesaria debido a que las condiciones que regían el ofrecimiento del vendedor de subsanar estaban determinadas por el artículo 29, y, si no había tal ofrecimiento, la situación se regía por el artículo 9. En consecuencia, la propuesta era superflua.

95. El Comité no mantuvo la propuesta.

Decisión

96. El Comité recomienda a la Comisión que adopte el siguiente texto con respecto a este artículo, que ha sido reenumerado como artículo 8:

"Artículo 8

"El incumplimiento del contrato por una de las partes es esencial cuando causa un perjuicio importante a la otra parte, salvo que la parte que ha incumplido no haya previsto ni haya tenido razones para prever tal resultado."

ARTICULO 10

97. El texto del artículo 10, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Las notificaciones previstas en esta Convención deben hacerse por los medios adecuados, en vista de las circunstancias.

"2) La declaración de resolución del contrato sólo adquiere eficacia cuando se notifica a la otra parte.

"3) Si la notificación de resolución, o si cualquiera de los avisos exigidos en el artículo 23 se envían por el medio de comunicación apropiado dentro del plazo establecido, el hecho de que no llegue, o de que no llegue dentro de ese plazo, o de que su contenido haya sido transmitido de manera inexacta no privan al remitente del derecho de prevalerse de ellos."

Artículo 10 en conjunto

98. El Comité estudió una propuesta para que se estableciera como norma general en el artículo 10 que las comunicaciones debían ser recibidas por el destinatario. En apoyo de esta propuesta se dijo que esta "teoría de la recepción" estaba

* Véanse los párrafos 271 a 284 *infra*.

de acuerdo con los principios de equidad, puesto que el remitente siempre sabía si había enviado una notificación y, en consecuencia, de no haber respuesta del destinatario, podía tomar fácilmente medidas para asegurarse de que la comunicación había llegado efectivamente a su destino. En oposición a esta propuesta se puso de relieve que los países que utilizaban la "teoría de la recepción" habían previsto unas reglas de procedimiento auxiliares que hacían posible que la teoría funcionase en la práctica, ya que era en extremo difícil determinar si una comunicación había sido en efecto recibida por el destinatario. Ahora bien, como esas reglas de procedimiento no existían en los países que utilizaban la "teoría de la emisión", sería necesario incluirlas en la convención, lo cual complicaría el texto de la misma.

99. Tras un debate, el Comité decidió no adoptar como base del artículo 10 la "teoría de la recepción". No obstante, quedó entendido que esa decisión no excluía que en determinadas disposiciones concretas se exigiera que las comunicaciones que se preveían en esa disposición, hubieran sido recibidas.

Párrafo 1

100. El Comité estudió una propuesta para que se suprimiera el párrafo 1. En apoyo de esa propuesta se dijo que el párrafo 1 se podía interpretar en el sentido de que la sanción por el no cumplimiento de esa disposición sería que la comunicación no surtiría efecto. Ahora bien, ese resultado sería injusto si la comunicación se hubiese recibido realmente a tiempo, pero no se hubiese enviado por los "medios adecuados en vista de las circunstancias". Además, como la disposición tenía por objeto hacer que no se aplicara al remitente el párrafo 3 del artículo 10, que le liberaba de los riesgos de la transmisión, sería más adecuado suprimir la mencionada disposición e introducir en cambio directamente en el párrafo 3 del artículo 10 la exigencia de los medios adecuados de transmisión.

101. Tras tomar nota de la preocupación de un observador de que podría ser difícil para un juez determinar si unos medios determinados de transmisión eran "adecuados", el Comité hizo suya la propuesta de que se suprimiera el párrafo 1 y de que se introdujese directamente en el párrafo 3 del artículo 10 la exigencia de medios de transmisión adecuados.

Párrafo 2

102. El Comité examinó propuestas en el sentido de que la declaración de nulidad debía hacerse mediante notificación escrita a la otra parte o, como alternativa, ella debía ir seguida inmediatamente de notificación por escrito. El Comité decidió examinar esas propuestas en relación con el artículo 11. El grupo especial de redacción que se creó en lo tocante al artículo 11 no mantuvo esas propuestas y, en consecuencia, se conservó el actual texto del párrafo 2.

103. Sin embargo, el Comité remitió la disposición al Grupo de Redacción para que lo modificara dejando bien claro que no se requería notificación previa de una declaración de resolución.

Párrafo 3

104. El Comité estudió una propuesta de que se sustituyese el párrafo 3 por el texto siguiente:

"Si cualquier otro aviso, solicitud o comunicación previstos en la presente Convención se envían por medios apropiados en vista de las circunstancias dentro del plazo establecido, el hecho de que no lleguen o de que no lleguen dentro de ese plazo, o de que su contenido haya sido transmitido de manera inexacta no priva al remitente del derecho de prevalerse de ellos."

105. En apoyo de esta propuesta se alegó que, como la Convención requería un gran número de comunicaciones, debería contener una disposición general que regulase las cuestiones relacionadas con su transmisión al destinatario. Se puso

de relieve que la propuesta aseguraría que los errores de transmisión o el extravío o la demora de las comunicaciones transmitidas se regularan de modo uniforme en todos los artículos de la convención. Además era muy importante que hubiese una norma clara que regulara los riesgos de transmisión, ya que la terminología que se aplicaba al envío de notificaciones variaba considerablemente a lo largo de la convención. El texto actual del párrafo 3 se ocupaba únicamente de dos situaciones, lo cual podía dar la impresión que la diversidad de la terminología utilizada en la Convención significaba que había también diversidad de normas en cuanto a si las comunicaciones debían haberse recibido o si bastaba que hubiesen sido enviadas. Se alegó además que era fácil modificar la disposición propuesta en el párrafo 104 *supra* de modo que quedaran excluidas las comunicaciones para las que se considerase más adecuado estipular una norma diferente.

106. Obtuvo apoyo general la propuesta de que el riesgo de extravío o demora en la transmisión de notificaciones o los errores de transmisión se regularán por un solo artículo. Sin embargo también se convino en que la adopción de una disposición de esa índole debía quedar sujeta a toda disposición en contrario del texto existente o a toda disposición en contrario que pudiese formularse en el curso del actual período de sesiones.

107. El Comité, tras deliberar sobre la propuesta, la hizo suya provisionalmente colocándola entre corchetes. Después de haber examinado otras disposiciones de la convención, el Comité aprobó el texto que había aceptado provisionalmente añadiendo una frase en la que se indicaba que algunos artículos contenían una norma diferente. Se pidió al Grupo de Redacción que preparara un texto adecuado en el que se indicara claramente la inversión de la norma general estipulada en el párrafo 3 en cada artículo en el que se dispusiera que las comunicaciones sólo surtirían efecto una vez recibidas.

108. El Comité estudió asimismo una propuesta para que el párrafo 3 se aplicara a todas las comunicaciones estipuladas por la convención, excepto las previstas en los artículos 28, 29 2), 29 3), 44, 46 y 47 3).

109. En apoyo de esta propuesta se alegó que la norma enunciada en el párrafo 3 resultaba adecuada para la mayor parte de las comunicaciones requeridas por la convención pero no para todas. En particular, en el artículo 46 y la segunda frase del párrafo 3 del artículo 47 se estipulaba expresamente la recepción de notificaciones. Además se hizo notar que no parecía adecuado hacer extensivas las disposiciones del párrafo 3 a una parte que hubiera incumplido y pidiese un plazo suplementario para ejecutar el contrato o subsanar los defectos, con arreglo a los párrafos 2 y 3 del artículo 29. Se indicó también que esa disposición resultaba asimismo inadecuada a la luz de los artículos 28 y 44.

110. En oposición a la propuesta se adujo que sería preferible adoptar una norma general y acordar excepciones específicas cuando se examinaran artículos posteriores.

111. Después de deliberar, el Comité decidió no hacer suya la propuesta de excluir específicamente, en esa fase, los artículos 28, 29 2), 29 3), 44, 46 y 47 3) de la aplicación del párrafo 3 del artículo 10.

112. Se expresó la opinión de que el artículo sólo debería aplicarse si el destinatario no tenía razones para saber o prever el error de transmisión o el hecho de que la notificación no llegaría a tiempo. Esta propuesta no obtuvo ningún apoyo.

113. El Comité examinó a continuación una propuesta para que se limitara el párrafo 3 a los casos que el remitente repetía la comunicación dentro de un plazo de tres meses. Se dijo que esa disposición equilibraría los derechos y las obligaciones de las partes contratantes en los casos en que la comunicación se hubiera perdido o retrasado o en que se hubiera producido un error de transmisión. El Comité decidió no hacer suya esa propuesta, que no obtuvo apoyo.

Decisión

114. El Comité aceptó la recomendación del Grupo de Redacción en el sentido de que los párrafos 2 y 3 del artículo 10 figurasen como artículos separados, numerándose nuevamente el párrafo 2 como artículo 9 y el párrafo 3, como artículo 10. En consecuencia, el Comité recomienda a la Comisión que apruebe el siguiente texto:

"Artículo 9

"La declaración de resolución del contrato sólo surtirá efectos cuando se notifique a la otra parte."

"Artículo 10

"Salvo disposición expresa en contrario de la presente Convención, si una de las partes hace cualquier notificación, petición u otra comunicación conforme a la presente Convención y por medios adecuados a las circunstancias, las demoras o los errores que puedan producirse en la transmisión de esa comunicación o el hecho de que no llegue no privarán a esa parte del derecho de prevalerse de tal comunicación."

ARTICULO 11

115. El texto del artículo 11, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"[El contrato de compraventa no tiene que constar por escrito ni está sujeto a requisito alguno en cuanto a la forma. Puede probarse por medio de testigos]"^d.

116. El Comité estudió una propuesta para que se suprimiera el artículo 11 y a continuación examinó varias propuestas de transacción.

Supresión del artículo 11

117. Se propuso que se suprimiera el artículo 11 por cuanto esa disposición estaba relacionada con cuestiones de formación y validez del contrato y que no entraban dentro del ámbito de la Convención. Se expresó la opinión de que esas cuestiones debían ser objeto de una convención sobre la formación de los contratos o regularse por las disposiciones del derecho interno aplicable. Se puso asimismo de relieve que la Convención sobre la compraventa no debía ocuparse del modo de probar el contenido del contrato, ya que esa era una cuestión de procedimiento que tampoco entraba dentro de su ámbito. No obstante se expresó la opinión contraria de que era esencial que la convención diese una indicación clara de cómo podían establecerse el contrato y su contenido, ya que de otro modo estarían en gran peligro muchos de los derechos estipulados por la convención. A ese respecto se hizo referencia al artículo 36 sobre la determinación del precio. Se indicó asimismo que la supresión del artículo 11 sólo sería satisfactoria si la cuestión quedara efectivamente regulada por una convención internacional ratificada por las mismas partes que hubiesen ratificado la convención sobre la compraventa o si se regulase la cuestión de la formación del contrato en la misma convención que se ocupase de cuestiones que regularan los derechos y obligaciones de las partes en el contrato. Por otra parte, si no se estipulara una norma clara, ya fuese la exigencia estricta de la forma escrita o bien un criterio flexible, se ocasionaría una gran incertidumbre a las partes en el contrato, que podrían tener dificultades considerables para llegar a conocer los requisitos de las distintas legislaciones nacionales.

118. El Comité decidió, habida cuenta de la importancia de la cuestión, examinar un cierto número de propuestas de transacción y remitirlas a un grupo especial de redacción encargado de elaborar una propuesta de transacción aceptable.

119. Se designó como miembros del grupo especial de redacción a los representantes del Brasil, los Estados Unidos

^d El Grupo de Trabajo decidió conservar este párrafo entre corchetes para indicar que en su opinión la Comisión debería preparar el texto de que se trata.

de América, Nigeria, la República Democrática Alemana, Singapur, Suecia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas.

120. El Comité pidió asimismo al grupo especial de redacción que estudiara la propuesta relativa al párrafo 2 del artículo 10 por la que se requería que las declaraciones de resolución se notificasen por escrito o fuesen seguidas inmediatamente de una notificación por escrito.

Propuestas de transacción

121. El Comité examinó tres propuestas de transacción.

122. Se propuso que se añadieran las siguientes disposiciones al texto actual del artículo 11:

"No obstante, cuando así lo dispone la legislación de cualquiera de los Estados en que están situados los establecimientos de las partes, el contrato debe hacerse en forma escrita, so pena de [invalidez] [las consecuencias que se establezcan en dicha legislación]. Las expresiones 'en forma escrita' o 'por escrito' comprenden las comunicaciones hechas por telégrafo o teletipo."

123. En apoyo de esta propuesta, se afirmó que constituía una transacción en cuanto permitía conservar el artículo 11, aunque, en opinión de varios representantes, dicho artículo se refería a materias relativas a la formación y la validez de los contratos que se hallaban fuera del ámbito que correspondía propiamente a la Convención. Sin embargo, a fin de lograr un equilibrio adecuado en el texto, sería necesario establecer una excepción con respecto a los casos en que la legislación de cualquiera de los Estados en que estuviesen situados los establecimientos de las partes exigiese que el contrato se celebrase en "forma escrita", expresión que fue definida de modo que incluyera las comunicaciones hechas por telégrafo o teletipo, así como las escritas a mano o a máquina.

124. No obstante, según otra opinión, la propuesta no constituía una transacción efectiva, ya que las normas de fondo del artículo 11 se dejarían de lado cuando fueran contrarias a la legislación de cualquiera de los Estados en que estaban situados los establecimientos de las partes, aun en los casos en que, de no aceptarse la propuesta de transacción, esa legislación no registraría el contrato. A este respecto, se afirmó que la propuesta constituía una transacción menor que la propuesta original de suprimir el artículo 11.

125. El Comité, después de deliberar al respecto, remitió la propuesta al Grupo Especial de Redacción.

126. También se propuso que se añadiera al artículo 11 el párrafo siguiente:

"2) Lo dispuesto en el párrafo 1 no afecta a la limitación de otro modo válida de la autorización de una de las partes para celebrar un contrato de forma o manera distintas a las prescritas si tal limitación está impuesta por la legislación del Estado en que la parte tiene su establecimiento y si es conocida de la otra parte o es generalmente conocida y regularmente observada por las partes en contratos del tipo de que se trate."

127. En apoyo de esta propuesta se declaró que la disposición que contenía constituía un adelanto considerable en cuanto a reconocer las necesidades de los países que exigen la forma escrita. Se observó, sin embargo, que dicho artículo introduciría principios del derecho nacional en la convención, lo cual podría causar dificultades a los comerciantes.

128. También esta propuesta se remitió al Grupo Especial de Redacción.

129. Varios representantes y observadores expresaron la opinión de que debía mantenerse el artículo 11, pero con sujeción a reservas o declaraciones. Se afirmó que esto haría que las partes pudieran saber si debían cumplir los requisitos nacionales relativos a la forma del contrato. También esta sugerencia se remitió al Grupo Especial de Redacción.

130. El Grupo Especial de Redacción propuso el texto siguiente:

"Artículo 11

"1. El contrato de compraventa no tiene que constar por escrito ni está sujeto a ningún otro requisito de forma. Puede probarse por medio de testigos.

"2. El párrafo 1 del presente artículo no se aplica a los contratos de compraventa en los que cualquiera de las partes tiene su establecimiento en un Estado contratante que ha hecho una declaración con arreglo al artículo (X) de la presente Convención.

"Artículo (X)

"Un Estado contratante con arreglo a cuya legislación el contrato de compraventa deba celebrarse o constar por escrito puede, en el momento de su firma, ratificación o adhesión de la presente Convención, hacer una declaración en el sentido de que el párrafo 1 del artículo 11 no se aplicará a ninguna compraventa en la que una de las partes tenga su establecimiento en un Estado que haya hecho tal declaración."

131. El Comité aprobó una propuesta con arreglo a la cual el párrafo 1 del artículo 11 debía ajustarse al artículo (X), estipulando en él que un contrato de compraventa no tenía que ser celebrado por escrito, así como tampoco probado por escrito. Varios representantes se opusieron a esta propuesta, porque el texto enmendado parecía indicar ahora que el proyecto de Convención reglamentaba materias relativas a la formación de contratos en vez de limitarse a los contratos que eran considerados válidos por la ley aplicable. Estos representantes consideraron que la propuesta era adecuada en una convención sobre la formación de contratos pero no en una convención sobre la compraventa.

132. El Comité rechazó una propuesta de que se dividiera el párrafo 1 del artículo 11 en dos artículos, uno relativo a la forma de los contratos y el otro a las cuestiones de la prueba.

133. Un representante declaró que la definición de "establecimiento" en el inciso a) del artículo 6 crearía dificultades en la práctica en cuanto a la aplicación del artículo 11 y el artículo (X). El mismo representante indicó también que el artículo (X) se basaba en un sistema de reciprocidad, puesto que el párrafo 1 del artículo 11 sólo quedaría excluido si ambas partes contratantes hubieran hecho declaraciones con arreglo al artículo (X). A su juicio, una declaración por un Estado contratante bastaría para excluir la aplicación del párrafo 1 del artículo 11.

Decisión

134. El Comité recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 11

"1) El contrato de compraventa no tiene que celebrarse ni probarse por escrito ni está sujeto a ningún otro requisito de forma. Puede probarse de cualquier manera, inclusive por medio de testigos.

"2) El párrafo 1 del presente artículo no se aplicará a los contratos de compraventa en los que cualquiera de las partes tenga su establecimiento en un Estado contraparte que haya hecho una declaración con arreglo al artículo (X) de la presente Convención*.

**

Artículo (X)

"Un Estado contratante cuya legislación exija que el contrato de compraventa se celebre o se pruebe por escrito podrá, en el momento de su firma, ratificación o adhesión, hacer una declaración en el sentido de que el párrafo 1 del artículo 11 no se aplicará a ninguna compraventa entre partes de las que una tenga su establecimiento en un Estado que haya hecho tal declaración."

ARTICULO 12

135. El texto del artículo 12, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Si conforme a lo dispuesto en esta Convención, una parte tiene el derecho de exigir a la otra el cumplimiento de una obligación, el tribunal está obligado a resolver la ejecución en especie sólo en el caso de que ésta, en virtud de su propio derecho, pueda ser ordenada por el tribunal respecto a contratos de compraventa similares no regidos por esta Convención."

136. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 12 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 12"

"Si, conforme a lo dispuesto en la presente Convención, una parte tiene el derecho de exigir de la otra el cumplimiento de cualquier obligación, el tribunal no estará obligado a ordenar la ejecución en especie, a menos que pueda ordenarla, en virtud de su propio derecho, respecto de contratos de compraventa similares no regidos por la presente Convención."

ARTICULO 13

137. El texto del artículo 13, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"En la interpretación y la aplicación de lo dispuesto en esta Convención deben tenerse en cuenta su carácter internacional y la necesidad de fomentar la uniformidad."

138. El Comité examinó varias propuestas en las que se trataba de especificar con mayor claridad los criterios de interpretación. Dichas propuestas se basaban en la premisa de que el texto propuesto para el artículo 13 era demasiado general y falto de sustancia.

La intención de las partes como base de la interpretación

139. Se señaló que el artículo 13 se refería a la interpretación y la aplicación de las disposiciones de la Convención y que la Convención no contenía una disposición sobre la interpretación del contrato. Se propuso que el artículo 13 fuera precedido por una disposición en la que se estipulara que: "En la interpretación de los contratos se tendrán en cuenta la finalidad del contrato y la interdependencia de sus distintas disposiciones". Se adujo que se requería una norma que rigiera la interpretación del contrato de compraventa, con objeto de que los tribunales pudieran establecer los respectivos derechos y obligaciones de las partes tal como se estipulaban en el contrato y eran considerados por las partes.

140. La propuesta no obtuvo apoyo suficiente y por lo tanto el Comité no la hizo suya. Se señaló que en la propuesta se enunciaba un principio universalmente aceptado de interpretación que no cabía incluir en la Convención y que el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías estaba preparando un proyecto de texto acerca de la validez del contrato de compraventa, cuestión que comprendía algunos de los problemas relativos a la interpretación de los contratos de compraventa de mercaderías.

Derecho internacional privado

141. Otra propuesta examinada por el Comité decía lo siguiente:

"En lo que respecta a cuestiones correspondientes a las relaciones entre las partes en un contrato de compraventa que no están reglamentadas por la presente Convención, se aplican las normas sustantivas del Estado en que el vendedor tiene su establecimiento."

142. En apoyo de esta propuesta se expresó la opinión de que la Comisión, además de unificar el derecho sustantivo, debía tratar asimismo de unificar las normas sobre el conflicto de leyes que fuesen aplicables al contrato de compraventa. Una regla como la del texto propuesto sería un progreso en tal sentido. Además, la disposición propuesta se hallaba en armonía con el artículo 13 del Convenio de La Haya de 1955 sobre la ley aplicable a las ventas de carácter internacional de bienes muebles corporales*. Si las partes estimaban que la norma era demasiado rígida, podían establecer una excepción a ella, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5 de la Convención sobre la compraventa.

143. El Comité, después de deliberar al respecto, no hizo suya esta propuesta. Se expresó el punto de vista de que una norma de derecho internacional privado no debía figurar en una convención internacional como la que se examinaba que establecía las normas de fondo que habían de regir las relaciones entre comprador y vendedor. Si bien era cierto que en el artículo 3 del Convenio de La Haya de 1955 se optaba por la ley del país en que el vendedor tenía su establecimiento, en el mismo artículo se enumeraban ciertas excepciones. Así, por ejemplo, un contrato de compraventa celebrado en el país del comprador como resultado de un intento del vendedor de conseguir clientes estaría regido por el Convenio de La Haya de 1955. Se señaló que, a menos que se insertara una cláusula de reserva en las cláusulas finales de la Convención, la propuesta, en caso de ser adoptada, plantearía problemas a los Estados que eran partes en el Convenio de La Haya de 1955.

Principios generales en que se basa la Convención

144. Se presentó una tercera propuesta que decía:

"En la interpretación y aplicación de lo dispuesto en la presente Convención, se tendrán en cuenta los principios generales en que se basa la presente Convención, su carácter internacional y la necesidad de fomentar la uniformidad."

145. Se adujo como fundamento de la propuesta que las directrices que ofrecía el artículo 13 eran insuficientes y que sería conveniente referirse expresamente a los principios generales en los que se basaba la Convención. Era muy importante que, en caso de duda sobre la interpretación de algunas disposiciones de la Convención, los tribunales no tuvieran que remitirse a las reglas de derecho interno.

146. El Comité no hizo suya esa propuesta, que no había recibido apoyo suficiente.

Decisión

147. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 13 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 13"

"En la interpretación y aplicación de lo dispuesto en la presente Convención se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de fomentar la uniformidad."

CAPITULO III. OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

ARTICULO 14

148. El texto del artículo 14, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El vendedor debe entregar las mercaderías, remitir cualesquiera documentos relacionados con ellas y transmitir la propiedad de dichas mercaderías en las condiciones requeridas en el contrato y en esta Convención."

* El Convenio de La Haya de 1955 sobre la Ley aplicable a las ventas de carácter internacional figura en el *Registro de textos y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional*, vol. I (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.71.V.3), capítulo I, sección I.

149. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 14 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

“Artículo 14

“El vendedor deberá entregar la mercadería y cualesquiera documentos relacionados con ella, y transmitir su propiedad, en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención.”

Sección I. Entrega de la cosa y de los documentos

ARTICULO 15

150. El texto del artículo 15, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

“Si el vendedor no está obligado a entregar la cosa en un lugar determinado, la entrega se efectúa:

“a) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la cosa, haciendo entrega de ella al primer porteador, para que la transmita al comprador;

“b) En los casos no comprendidos en el apartado precedente si el contrato se refiere a:

“i) Una cosa cierta, o

“ii) A una cosa no identificada que ha de extraerse de una masa determinada o que debe ser manufacturada o producida,

y en el momento de la celebración del contrato las partes tenían conocimiento del lugar en que la cosa se encontraba o en que iba a ser manufacturada o producida, poniendo la cosa a disposición del comprador en ese lugar;

“c) En los demás casos, poniendo la cosa a disposición del comprador en el lugar donde el vendedor tenía su establecimiento en el momento de la celebración del contrato.”

Frase introductoria

151. El Comité no hizo suya una propuesta para que se introdujeran las palabras “o con arreglo a determinada condición comercial” en la frase introductoria del artículo 15, que habría quedado entonces redactada como sigue:

“Si el vendedor no está obligado a entregar la mercadería en un lugar determinado o con arreglo a determinada condición comercial, la entrega se efectúa:”

Esta propuesta fue considerada innecesaria por estimarse que la obligación de entrega del vendedor tenía su origen en el contrato, el cual comprendía toda condición comercial que en él se estipulara.

152. El Comité examinó y aprobó, con sujeción a la revisión del Grupo de Redacción, una propuesta en el sentido de que la frase introductoria del artículo 15 dijese:

“Cuando el lugar de la entrega no se ha fijado ni determinado por el acuerdo de las partes o por el uso, la entrega se efectúa:”

La nueva redacción estaba destinada a dejar en claro que las normas contenidas en el artículo 15 se aplicarían sólo si el contrato no determinaba que el vendedor estaba obligado a entregar las mercancías en un lugar particular.

“Uso”

153. El Comité convino en que la palabra “uso” que se utilizaba tanto en el texto propuesto como en el artículo 17 se refería al uso tal y como estaba definido en el artículo 8, y pidió al grupo de redacción que examinara si era oportuno referirse expresamente a dicho “uso”, o, habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 8, esa referencia resultaba innecesaria.

Inciso a)

154. El Comité rechazó una propuesta para que, después de las palabras “haciendo entrega de ella al primer porteador”, se añadieran las palabras “o al expedidor”, palabras estas últimas que se consideraron innecesarias teniendo en cuenta que quienquiera que se hiciera cargo de la mercadería para su transporte era, a efectos de la Convención, el primer “porteador”.

Decisión

155. El Comité concluyó que no era necesario efectuar ninguna modificación de fondo con respecto al artículo 15. En consecuencia, recomienda a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

“Artículo 15

“Si el vendedor no está obligado a entregar la mercadería en cualquier otro lugar determinado, su obligación de entregar consistirá:

“a) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la mercadería en hacer entrega de ella al primer porteador para que la transmita al comprador;

“b) En los casos no comprendidos en el inciso precedente, si el contrato se refiere a una mercadería cierta, o a una mercadería no identificada que ha de sacarse de una masa determinada o que debe ser manufacturada o producida, y si, en el momento de la celebración del contrato, las partes saben que la mercadería se encuentra o va a ser manufacturada o producida en un lugar determinado en ponerla a disposición del comprador en ese lugar;

“c) En los demás casos en poner la mercadería a disposición del comprador en el lugar donde el vendedor tenga su establecimiento en el momento de la celebración del contrato.”

ARTICULO 16

156. El texto del artículo 16, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

“1) Si el vendedor debe hacer entrega de la cosa a un porteador y si ella no está claramente marcada con una dirección ni de otro modo identificada en el contrato, el vendedor debe enviar al comprador un aviso de expedición en que se especifique la cosa.

“2) Si el vendedor tiene que disponer el transporte de la cosa, debe celebrar los contratos necesarios para ello hasta el lugar señalado por el medio de transporte adecuado a las circunstancias y en las condiciones usuales para ese transporte.

“3) Si no tiene que concertar un seguro de transporte, el vendedor debe proporcionar al comprador, a requerimiento de éste, toda la información disponible necesaria para la concertación de tal seguro.”

157. El Comité examinó, pero no hizo suya, una propuesta para que se estableciera una excepción a la regla general del artículo 10, aprobado por el Comité, que estipula que la parte que ha enviado una comunicación por el medio apropiado puede prevalerse de tal comunicación aunque ésta no llegue. Con arreglo a la propuesta, el vendedor sólo habría podido prevalerse de la comunicación enviada con arreglo al párrafo I del artículo 16 en el caso de que dicha comunicación llegara.

Decisión

158. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 16 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

“Artículo 16

“1) Si el vendedor está obligado a entregar la mercadería a un porteador y dicha mercadería no está clara-

mente marcada con una dirección ni de otro modo identificada en el contrato, el vendedor deberá enviar al comprador un aviso de expedición en el que se especifique la mercadería.

"2) Si el vendedor está obligado a tomar medidas para el transporte de la mercadería, deberá celebrar los contratos necesarios para efectuarlo hasta el lugar señalado, por los medios de transporte que sean adecuados a las circunstancias y en las condiciones usuales para ese tipo de transporte.

"3) Si el vendedor no está obligado a concertar un seguro de transporte, deberá proporcionar al comprador, a petición de éste, toda la información disponible necesaria para su celebración."

ARTICULO 17

159. El texto del artículo 17, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El vendedor debe entregar la cosa:

"a) Cuando se ha fijado una fecha, o puede determinarse una fecha con arreglo a lo pactado o al uso, en la respectiva fecha; o

"b) Cuando, con arreglo a lo pactado o al uso, se ha fijado o puede determinarse un plazo (por ejemplo, un mes o una estación determinada), en cualquier momento dentro de dicho plazo, a menos que las circunstancias indiquen que corresponde al comprador determinar la fecha; o

"c) En cualquier otro caso, dentro de un plazo razonable posterior a la celebración del contrato."

160. El Comité examinó, pero no hizo suyas, las propuestas siguientes:

- i) Que se suprimiera del inciso a) la referencia al uso;
- ii) Que se hiciera más precisa la palabra "circunstancias", que figuraba en el inciso b);
- iii) Que se hiciera más precisa la frase "dentro de un plazo razonable", que figuraba en el inciso c), agregándole las palabras "habida cuenta de la naturaleza de la cosa y de las circunstancias del contrato";
- iv) Que se añadiera un nuevo párrafo que impusiera al vendedor la obligación de comunicar al comprador la fecha de entrega con una anticipación razonable.

Decisión

161. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 17 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 17

"El vendedor deberá entregar la mercadería;

"a) Cuando, con arreglo al contrato, se haya fijado o pueda determinarse una fecha, en esa fecha; o

"b) Cuando, con arreglo al contrato, se haya fijado o pueda determinarse un plazo, en cualquier momento dentro de dicho plazo, a menos que las circunstancias indiquen que corresponde al comprador elegir la fecha; o

"c) En cualquier otro caso, dentro de un plazo razonable a partir de la celebración del contrato."

ARTICULO 18

162. El texto del artículo 18, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Si el vendedor está obligado a entregar documentos relativos a la cosa, deberá entregar dichos documentos en el momento, el lugar y en la forma fijados en el contrato."

Decisión

163. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 18 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 18

"Si el vendedor está obligado a entregar documentos relativos a la mercadería, deberá entregarlos en el momento, lugar y forma previstos en el contrato."

PROYECTO DE ARTICULO 18 bis

164. El Comité examinó una propuesta para que se añadiera como artículo 18 bis el texto siguiente:

"El comprador pierde el derecho a prevalerse de cualquier demora del vendedor en la ejecución del contrato si no comunica su intención al vendedor dentro de un plazo razonable a partir del momento en que se proceda a dicha ejecución."

165. En apoyo de esta propuesta se declaró que el nuevo artículo establecería la debida correspondencia con las disposiciones del artículo 23 acerca de la comunicación sobre la naturaleza de la falta de conformidad de la mercadería. No obstante, el Comité no hizo suya la propuesta por considerarse en general que el comprador no debía perder los recursos de que dispone en caso de demora del vendedor simplemente por no haber comunicado su intención al respecto.

Sección II. Conformidad de la mercadería

ARTICULO 19

166. El texto del artículo 19, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El vendedor debe entregar mercaderías conforme a la cantidad, calidad y designación previstas en el contrato, y envasadas o embaladas de la manera estipulada en éste. Salvo que se haya pactado otra cosa, las mercaderías no se ajustan a lo estipulado en el contrato a menos que:

"a) Se presten a las finalidades para las cuales se utilizarían normalmente mercaderías descritas de la misma manera;

"b) Se presten a la finalidad particular que expresa o implícitamente se haya hecho saber al vendedor en el momento de la celebración del contrato, excepto cuando de las circunstancias se desprenda que el comprador no confió, o que no era razonable que confiara, en la habilidad y el juicio del vendedor;

"c) Posean las cualidades de una muestra o modelo que el vendedor haya presentado al comprador;

"d) Estén envasadas o embaladas de la manera acostumbrada para tales mercaderías.

"2) El vendedor, en virtud de los incisos a) a d) del párrafo 1 no es responsable de falta alguna de conformidad de las mercaderías, si en el momento de la celebración del contrato el comprador conocía, o no podía desconocer, tal falta de conformidad."

Inciso 1 b)

167. El Comité examinó una propuesta para que el inciso b) se aplicase exclusivamente a aquellas finalidades particulares que se hubiesen hecho saber expresamente al vendedor, y para que se suprimiera la excepción a la responsabilidad del vendedor que se preveía en la última parte del mismo inciso, el cual quedaba, en consecuencia, redactado como sigue:

"b) Se presten a cualquier finalidad particular que se haya hecho saber expresamente al vendedor en el momento de la celebración del contrato;"

A continuación se examinan por separado las dos partes de esa propuesta.

i) *Limitación del inciso a aquellas finalidades particulares que se hayan hecho saber expresamente al vendedor*

168. En apoyo de la propuesta de que se suprimiera la referencia a las finalidades particulares que se hubiesen hecho saber tácitamente al vendedor, se declaró que el texto actual del inciso b) del párrafo 1 del artículo 19 imponía a los tribunales la difícil tarea de determinar si el vendedor tenía el conocimiento tácito requerido. No obstante, el Comité no hizo suya la propuesta, que fue escasamente apoyada.

ii) *Supresión de las excepciones a la responsabilidad del vendedor*

169. Con arreglo a esta parte de la propuesta, se habrían suprimido del inciso b) del párrafo 1 del artículo 19 las palabras "excepto cuando de las circunstancias se desprenda que el comprador no confió, o no era razonable que confiara, en la habilidad y el juicio del vendedor". En apoyo de esa supresión se declaró, que evitaría complicados litigios en los que el vendedor trataría de demostrar que el comprador no había confiado, o no era razonable que confiara, en la competencia profesional y el juicio del vendedor. Por otra parte, se señaló que la propuesta tenía la ventaja de simplificar mucho la redacción del inciso b) del párrafo 1 del artículo 19. El texto propuesto aseguraría, además, que el vendedor entregara mercaderías conformes al contrato. A este respecto se señaló que, en el caso de que el vendedor considerase que las mercaderías podrían no prestarse a las finalidades particulares declaradas por el comprador, el vendedor debía renunciar a celebrar el contrato. Se aludió también a la posibilidad de que el inciso b) del párrafo 1 del artículo 19 resultara superfluo dado que ya con arreglo a la primera parte del párrafo 1 del artículo 19 el vendedor sería responsable en todos los casos en que la mercadería no se prestase a las finalidades particulares que expresa o tácitamente fuesen parte del contrato. En el inciso b) del párrafo 1 del artículo 19 se enunciaba simplemente una regla de interpretación que podía ayudar a los tribunales decidir si esas finalidades particulares eran efectivamente parte del contrato. Como igual se llegaría a ese resultado aplicando la mayoría de las reglas nacionales de interpretación, no importaba mucho suprimir esa parte del inciso b) del párrafo 1 del artículo 19, que estaba redactada en un lenguaje que causaba dificultades considerables.

170. En contra de la propuesta de suprimir la segunda parte del inciso, se declaró que era justo que el vendedor estuviera exento de responsabilidad cuando se demostrase que el comprador no confiaba en la competencia profesional y el juicio del vendedor, o cuando, dados los especiales conocimientos del comprador, resultara absurdo que éste declarase haber confiado en los conocimientos profesionales generales del vendedor. Se declaró asimismo que, puesto que antes de todos los incisos del párrafo 1 del artículo 19 figuraba la expresión: "Salvo que se haya pactado otra cosa", si se suprimía la última parte del inciso b) las reglas de interpretación de muchos países podían hacer que el vendedor resultara responsable en todos los casos en que la mercadería no se prestase a la finalidad particular que se hubiese hecho saber al vendedor, independientemente de que esa finalidad particular fuese o no parte del contrato. Se señaló asimismo que el texto actual creaba un justo equilibrio entre el vendedor y el comprador. Por otra parte, con arreglo al inciso a) del párrafo 1 del artículo 19, y salvo que se hubiera pactado otra cosa, el vendedor sería siempre responsable del hecho de que la mercadería no se prestase a las finalidades para las que habitualmente se utilizarían mercaderías del mismo tipo.

171. Después de examinar y debatir prolongadamente la cuestión, el Comité decidió no hacer suya la propuesta.

Otras propuestas relativas al inciso b) del párrafo 1

172. El Comité examinó asimismo una propuesta para que el inciso b) del párrafo 1 del artículo 19 fuese sustituido por el texto siguiente:

"b) Si se presta a cualquier finalidad particular que sea [expresa o tácitamente] un elemento del contrato;"

173. En apoyo de esa propuesta se declaró que el comprador no debía poder prevalerse de que la mercadería no se prestase a una finalidad particular más que cuando esa finalidad fuera un elemento del contrato. Otra ventaja que se atribuía a la propuesta era que evitaba las complicaciones de la segunda parte del texto actual del inciso b) del párrafo 1 del artículo 19. No obstante, se señaló que limitar la disposición a las finalidades particulares que formasen parte del contrato era reducir injustificadamente las obligaciones del vendedor y que, por consiguiente, era conveniente mantener el texto original.

174. Después de un prolongado debate, el Comité decidió no hacer suya la propuesta.

175. En el curso de sus deliberaciones sobre las propuestas principales mencionadas, el Comité examinó también las siguientes propuestas, cuya finalidad era resolver algunas de las dificultades que se habían puesto de relieve en relación con el inciso b) del párrafo 1 del artículo 19:

- i) Que se suprimiese el inciso b) del párrafo 1 del artículo 19, debido a las dificultades que planteaba;
- ii) Que la excepción prevista en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 19 sólo fuese aplicable en los casos en que las finalidades particulares se hubiesen hecho saber tácitamente al vendedor, pero no en aquellos en que se les hubieran comunicado expresamente;
- iii) Que en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 19, se suprimiesen las palabras "o no era razonable que confiara";
- iv) Que las palabras "que expresa o tácitamente se haya hecho saber al vendedor" fuesen sustituidas por las palabras "expresa o tácitamente especificadas al vendedor".

176. Ninguna de esas propuestas tuvo apoyo suficiente en el Comité, el cual decidió, por lo tanto, no hacerlas suyas.

Carga de la prueba

177. El Comité examinó una propuesta para que se añadiera al artículo 19 el párrafo siguiente:

"3) El vendedor ha de probar que las mercaderías entregadas por él se ajustan al contrato. No obstante, si el comprador desea invocar una falta de conformidad que descubrió después de la expiración del plazo dentro del cual tenía que examinar las mercaderías con arreglo al artículo 22, el comprador ha de probar esta falta de conformidad. Se considera que el comprador ha descubierto la falta de conformidad antes de la expiración de ese plazo si ha notificado al vendedor la falta de conformidad dentro de un plazo razonable después de la expiración del mismo."

178. Esta propuesta obtuvo escaso apoyo por considerarse que no era apropiado que la Convención, que se refería a la compraventa internacional de mercaderías, se ocupase de cuestiones de prueba o procedimiento. El Comité decidió, en consecuencia, no hacerla suya.

Contratos en los que el comprador suministra una pequeña parte de los materiales

179. El Comité examinó una propuesta para que se introdujera en el artículo 19 una norma que regulara los casos en que había falta de conformidad de la mercadería debida a defectos del material suministrado por el comprador. Se puso de relieve que el párrafo 2 del artículo 3 no excluía esos casos del ámbito de aplicación de la Convención cuando los materiales suministrados por el comprador no constituyeran una parte de los materiales necesarios para la manufactura o producción de la mercadería. El Comité examinó asimismo una propuesta para que se modificara el párrafo 2 del artículo 3 de modo que, enfocando de otra forma el problema, se consiguiera esencialmente el mismo resultado.

180. Esas propuestas en su forma definitiva eran las siguientes:

i) Que se agregara al artículo 19, el párrafo siguiente:

"3) El vendedor no es responsable, conforme al párrafo 1) del presente artículo, de la falta de conformidad debida a defectos del material suministrado por el comprador para ser utilizado en la manufactura o producción de las mercaderías:

"a) A menos que el vendedor conociera, o no pudiera haber desconocido, tales defectos;

"b) La misma disposición se aplica si el comprador insistió en que se utilizase dicho material aun después de haberle sido comunicados sus defectos."

ii) Que se agregara al párrafo 2) del artículo 3 la parte subrayada del texto siguiente:

"2) Se asimilan a las compraventas los contratos de suministro de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que las encargue asuma la obligación de proporcionar una parte esencial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción. Si el comprador asume la obligación de suministrar menos que una parte esencial de esos materiales, la presente Convención se aplica a ese suministro, tal como se aplicaría a una compraventa, a menos que las circunstancias indiquen lo contrario."

181. En apoyo de la primera propuesta se puso de relieve que, aunque la cantidad de material proporcionada por el comprador no fuera sustancial, un defecto en esos materiales podía dar lugar a una importante falta de conformidad de la mercadería producida por el vendedor. A este respecto se declaró que el vendedor debía ser responsable de toda falta de conformidad de la mercadería, por él producidas que fuera ocasionada por defectos de los materiales suministrados por el comprador, pero que esa obligación no debía ser absoluta. El vendedor no debía ser, en efecto, responsable si no conocía o no podía conocer esos defectos, o si el vendedor insistía en que se utilizaran tales materiales aun después de haberle sido comunicados sus defectos.

182. Con arreglo a otra opinión, la propuesta era innecesaria, ya que se refería a una cuestión de escasa importancia y se limitaba a exponer un resultado evidente.

183. La segunda propuesta, con la que se trataba de obtener el mismo resultado modificando el párrafo 2 del artículo 3, fue objeto de las mismas críticas que la primera. Por otra parte, se declaró que la idea de que la Convención se aplicaba al suministro de materiales por el comprador al vendedor "tal como se aplicaría a una compraventa, a menos que las circunstancias indiquen lo contrario" podía dar lugar a dificultades de interpretación, ya que el comprador tendría que ser tratado como el vendedor y viceversa. Además, ese contrato ficticio, sin precio, provocaría dificultades en diversos sistemas jurídicos.

184. Aunque hubo un considerable apoyo al principio general en que se basaban esas propuestas, el Comité, después de un amplio debate centrado en la eliminación de las dificultades de redacción, decidió rechazar las dos.

Decisión

185. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 19 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 19

"1) El vendedor deberá entregar una mercadería conforme a la cantidad, calidad y tipo previstos en el contrato, que esté envasada o embalada de la manera estipulada en él. Salvo que se haya pactado otra cosa, la mercadería no es conforme al contrato a menos que:

"a) Se preste a las finalidades para las que usualmente se utilizarían mercaderías del mismo tipo;

"b) Se preste a cualquier finalidad particular que expresa o tácitamente se haya hecho saber al vendedor en el momento de la celebración del contrato, salvo que de las circunstancias se desprenda que el comprador no confió, o no era razonable que confiara, en la competencia y el juicio del vendedor;

"c) Posea las cualidades de la muestra o modelo que el vendedor haya presentado al comprador;

"d) esté envasada o embalada de la manera acostumbrada para tales mercaderías.

"2) El vendedor no será responsable de falta alguna de conformidad de la mercadería con arreglo a los incisos a) a d) del párrafo 1 del presente artículo, si en el momento de la celebración del contrato el comprador conocía, o no podía desconocer, tal falta de conformidad."

ARTICULO 20

186. El texto del artículo 20, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El vendedor, conforme al contrato y a la presente Convención, es responsable de cualquier falta de conformidad existente en el momento de la transmisión de los riesgos al comprador, aun cuando esa falta de conformidad sólo resulte evidente después de ese momento.

"2) El vendedor es también responsable de toda falta de conformidad ocurrida después del momento indicado en el párrafo 1 y debida al incumplimiento de cualquiera de las obligaciones del vendedor, incluso el incumplimiento de cualquier garantía expresa de que la cosa seguirá prestándose a sus finalidades ordinarias o a su finalidad particular, o de que conservará las cualidades o características especificadas durante un período determinado."

Decisión

187. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 20 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 20

"1) El vendedor será responsable, conforme al contrato y a la presente convención, de toda falta de conformidad existente en el momento de la transmisión del riesgo al comprador, aun cuando tal falta sólo resulte evidente después de ese momento.

"2) El vendedor también es responsable de toda falta de conformidad ocurrida después del momento indicado en el párrafo 1 del presente artículo y que se deba al incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones, inclusive el incumplimiento de cualquier garantía expresa de que la mercadería seguirá prestándose a sus finalidades ordinarias o a alguna finalidad particular, o de que conservará durante un período determinado las cualidades o características especificadas."

ARTICULO 21

188. El texto del artículo 21, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías era el siguiente:

"Si el vendedor ha entregado cosas antes de la fecha de entrega puede, hasta esa fecha, entregar la parte o la cantidad que falte, o nuevas cosas que sean conformes, o bien subsanar cualquier falta de conformidad de las cosas entregadas, siempre que el ejercicio de tal derecho no cause al comprador inconvenientes o gastos excesivos. No obstante, el comprador conserva cualquier derecho a exigir daños y perjuicios como se prevé en el artículo 55."

189. El Comité examinó, pero no hizo suya, una propuesta para que se enunciara expresamente en el artículo 21 el derecho del vendedor a entregar en una fecha anticipada la mercadería con objeto de dejar explícito lo que ya estaba implícito en el texto del artículo 21. No obstante, esa propuesta obtuvo poco apoyo, puesto que se consideraba que en el artículo 21 se debía seguir destacando el derecho del vendedor a subsanar cualquier falta de conformidad y que no sería apropiado otorgar a una parte en un contrato el derecho a incumplirlo.

Decisión

190. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 21 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 21

"Si el vendedor ha entregado mercaderías antes de la fecha fijada para la entrega, podrá, hasta esa fecha, entregar la parte que falte, subsanar cualquier deficiencia en la cantidad de mercaderías entregadas, entregar mercaderías en sustitución de las entregadas que no sean conformes, o subsanar cualquier falta de conformidad de las mercaderías que haya entregado, siempre que el ejercicio de tal derecho no cause al comprador inconvenientes o gastos excesivos. El comprador conservará todo derecho a exigir daños y perjuicios, como se prevé en la presente Convención."

ARTICULO 22

191. El texto del artículo 22, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El comprador debe examinar la cosa o hacerla examinar en el plazo más breve que sea factible en las circunstancias.

"2) Si en el contrato se establece el transporte de la cosa, el examen podrá aplazarse hasta que la cosa haya llegado al lugar de destino.

"3) Si el comprador ha reexpedido la cosa sin haber tenido razonablemente la oportunidad de examinarla, y si en el momento de la celebración del contrato el vendedor conocía o debía haber conocido la posibilidad de tal reexpedición, el examen podrá ser aplazado hasta que la cosa haya llegado a su nuevo destino."

Párrafo 1

192. El Comité examinó una propuesta para que se sustituyera el párrafo 1 por la disposición siguiente:

"1. Cuando la mercadería es entregada al comprador, no se considerará que éste la ha entregado mientras no haya tenido la oportunidad razonable de examinarla a fin de comprobar si es conforme al contrato."

193. En apoyo de esta propuesta se afirmó que el comprador debía tener derecho a examinar la mercadería y que, por consiguiente, la aceptación debía aplazarse hasta que el comprador hubiese tenido la oportunidad de proceder al examen. Sin embargo, se hizo notar que estando redactada la propuesta en función de la aceptación, y no de una obligación de examinar la mercadería, se tropezaría con dificultades innecesarias, puesto que las doctrinas jurídicas nacionales sobre la aceptación diferían grandemente. En todo caso, el comprador estaba adecuadamente protegido por el párrafo 1 del artículo 23, en el cual se estipulaba que el derecho de prevalerse de una falta de conformidad se pierde tan sólo si el comprador no la denuncia "dentro de un plazo razonable a partir del momento en que la haya descubierto o en que debería haberla descubierto".

194. El Comité, después de deliberar al respecto, decidió no hacer suya esta propuesta.

Párrafo 2

195. El Comité examinó una propuesta en el sentido de que, en los casos en que hubiera transporte de la mercadería,

el examen podría aplazarse hasta que la mercadería hubiera llegado a su lugar de destino definitivo. El Comité no hizo suya esta propuesta, que no obtuvo apoyo.

Decisión

196. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 22 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 22

"1) El comprador deberá examinar la mercadería o hacerla examinar dentro de un plazo tan breve como lo permitan las circunstancias de que se trate.

"2) Si el contrato implica el transporte de la mercadería, el examen podrá aplazarse hasta que dicha mercadería haya llegado a su lugar de destino.

"3) Si el comprador ha reexpedido la mercadería sin haber tenido una oportunidad razonable de examinarla y si en el momento de la celebración del contrato el vendedor tenía o debía haber tenido conocimiento de la posibilidad de tal reexpedición, el examen podrá aplazarse hasta que la mercadería haya llegado a su nuevo destino."

ARTICULO 23

197. El texto del artículo 23, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El comprador pierde el derecho de prevalerse de una falta de conformidad de la cosa si no la denuncia al vendedor, especificando su naturaleza, dentro de un plazo razonable a partir del momento en que la haya descubierto o en que debería haberla descubierto.

"2) En todo caso, el vendedor pierde el derecho de prevalerse de una falta de conformidad de la cosa si no la denuncia al vendedor a lo sumo en un plazo de dos años contados a partir de la fecha de la entrega efectiva de la cosa al comprador, a menos que ese plazo sea incompatible con un período contractual de garantía."

Párrafo 1

198. El Comité examinó una propuesta para que se modificara el texto de este artículo a fin de indicar que el comprador no pierde su "derecho" de prevalerse de una falta de conformidad de la mercadería si no la denuncia el vendedor, sino únicamente la facultad de hacer valer sus derechos. Eso proporcionaría una base jurídica más sólida para el caso, que se da con frecuencia de que, sin estar obligado a ello, el vendedor reconozca sus obligaciones en relación con la entrega de mercaderías que no eran conformes al contrato, a pesar de no haber recibido a su debido tiempo la denuncia de esa falta de conformidad.

199. El Comité no hizo suya, por falta de apoyo, esa propuesta.

200. El Comité examinó también dos propuestas tendientes a reducir la obligación del comprador de examinar las mercaderías. La primera propuesta consistía en reemplazar las palabras "debería haberla descubierto" [la falta de conformidad] por "podía haberla descubierto habida cuenta de las circunstancias". La segunda propuesta consistía en suprimir las palabras "dentro de un plazo razonable". A este respecto se sugirió que no debía someterse al comprador a ninguna obligación de descubrir los defectos de las mercaderías. Los compradores de los países en desarrollo, en particular, se hallan en situación de especial desventaja cuando deben examinar tecnológicamente máquinas complicadas.

201. El Comité no hizo suyas esas propuestas, por considerar que el comprador debía tener la obligación, tanto de examinar la mercadería como de comunicar al vendedor la falta de conformidad. Sin embargo, el Comité remitió al Grupo de Redacción la cuestión acerca de si debían agregarse las

palabras "habida cuenta de las circunstancias" después de las palabras "debería haberla descubierto".

*Recomendación al Grupo de Redacción*¹

202. Con todo, el Grupo de Redacción, se preguntó si la expresión "habida cuenta de las circunstancias" debía incluirse en el párrafo 1) del artículo 23, por cuanto, aunque la duración del plazo dependía claramente de las circunstancias del caso, la inserción de esa expresión en sólo uno de los artículos podía llevar a la conclusión contraria en los otros artículos de la Convención que no utilizaban esa expresión en relación con otros plazos impuestos a las partes. En consecuencia, el Grupo de Redacción acordó colocar la expresión "habida cuenta de las circunstancias" entre corchetes. El Comité aceptó la recomendación del Grupo de Redacción y suprimió esa expresión del artículo.

Párrafo 2

203. El Comité examinó una propuesta para que se redujera de dos años a uno el plazo máximo en el que puede hacerse la denuncia. A este respecto se dijo que el plazo de dos años era más largo que el fijado en la mayoría de las legislaciones nacionales y resultaba excesivo para el vendedor que no sabía entretanto si el comprador haría una reclamación por falta de conformidad.

204. Por otra parte se señaló, en cambio, que la reducción del plazo máximo para la notificación de la falta de conformidad redundaría en perjuicio de los países en desarrollo. El Comité decidió no hacer suya la propuesta.

205. El Comité examinó también diversas propuestas encaminadas a establecer más claramente la relación entre el momento en que empieza el plazo de dos años y el momento en que el comprador está obligado a examinar la mercadería conforme al artículo 22, especialmente cuando ese examen puede aplazarse por haberse procedido a una reexpedición. A este respecto se hizo notar que, con arreglo al artículo 22, el comprador ha de examinar la mercadería en el plazo más breve posible en las circunstancias de que se trate, lo que, en el caso de que el contrato implique el transporte de la mercadería, significa después de que ésta haya llegado a su lugar de destino. También se hizo notar que, cuando el comprador reexpide la mercadería sin haber tenido una oportunidad razonable de examinarla, dicho examen puede aplazarse, en ciertas circunstancias, hasta que la mercadería haya llegado a su nuevo destino. Conforme al párrafo 2 del artículo 23, sin embargo, el plazo de dos años para denunciar la falta de conformidad se contaba a partir de la fecha "de la entrega efectiva de la mercadería al comprador".

206. No obstante, se puso de relieve que un plazo de duración determinada, tal como el plazo máximo de dos años que se fijaba en el párrafo 2 del artículo 23 para la notificación, debía empezar en una fecha que fuera fácil de comprobar. La más fácil de comprobar era la fecha en que la mercadería fuera efectivamente entregada al comprador. Incluso cuando esa fecha fuera anterior en varios meses a aquella en que la mercadería pudiera o debiera ser examinada con arreglo al párrafo 3 del artículo 22 (en los casos en que se hubiera procedido a su reexpedición), era un momento bastante razonable para calcular el plazo máximo de denuncia, dado que dos años era un lapso relativamente largo de tiempo para proceder a ésta. Se hizo notar, por otra parte, que la fecha en que se hacía la entrega efectiva de la mercadería al comprador era el momento en que, con arreglo a la Convención sobre la prescripción empezaba a contarse el plazo de prescripción de cuatro años. Teniendo en cuenta todas esas consideraciones, el Comité no hizo suya esa propuesta.

Decisión

207. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 23 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

¹ Véase el párr. 9 *supra*.

"Artículo 23

"1) El comprador perderá el derecho de prevalerse de una falta de conformidad de la mercadería si no la comunica al vendedor, especificando su naturaleza, dentro de un plazo razonable a partir del momento en que la haya o debiera haberla descubierto.

"2) En todo caso, el comprador perderá el derecho de prevalerse de una falta de conformidad de la mercadería si no la comunica al vendedor en un plazo máximo de dos años contados a partir de la fecha de la entrega efectiva de la mercadería al comprador, a menos que ese plazo sea incompatible con un período de garantía contractual."

ARTICULO 24

208. El texto del artículo 24, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El vendedor no puede prevalerse de las disposiciones de los artículos 22 y 23 cuando la falta de conformidad se refiera a hechos que él conocía o no podía ignorar y que no haya revelado al comprador."

Decisión

209. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 24 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 24

"El vendedor no podrá prevalerse de lo dispuesto en los artículos 22 y 23 si la falta de conformidad se refiere a hechos que conocía o no podía desconocer y que no haya revelado al comprador."

ARTICULO 25

210. El texto del artículo 25, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El vendedor debe entregar la cosa libre de derechos o reclamaciones de terceros, a menos que el comprador convenga en aceptar la cosa sujeta a tales derechos o reclamaciones."

211. El Comité estableció un Grupo Especial de Trabajo, integrado por los representantes de Finlandia, Ghana, la India, el Japón, México y la República Democrática Alemana, para que elaborase un artículo 25 revisado que regulara las situaciones en que las mercaderías vendidas estaban sujetas a derechos o pretensiones de terceros basados en la propiedad industrial o intelectual.

212. El texto del artículo 25 que propuso el Grupo Especial de Trabajo era el siguiente:

"1) El vendedor debe entregar la mercadería libre de derechos o pretensiones de terceros, salvo los basados en la propiedad industrial o intelectual, a menos que el comprador convenga en aceptar la mercadería sujeta a tales derechos o pretensiones.

"2. El vendedor debe entregar la mercadería libre de cualesquiera derechos o pretensiones de terceros, que el vendedor conociese o no pudiese desconocer en el momento de la celebración del contrato, si esos derechos o pretensiones están basados en la propiedad industrial o intelectual:

"a) Con arreglo al derecho del Estado en el que se va a utilizar la mercadería, si las partes han previsto en el momento de la celebración del contrato que la mercadería va a utilizarse en ese Estado; o

"b) En cualquier otro caso, con arreglo al derecho del Estado en el que el comprador tiene su establecimiento.

"3) La obligación que impone al vendedor el párrafo 2 del presente artículo no se extiende a los casos en que:

"a) En el momento de la celebración del contrato, el comprador conocía o no podía desconocer tales derechos o pretensiones; o

"b) Tales derechos o pretensiones tienen su origen en el hecho de que el vendedor se ha ajustado a diseños, dibujos y fórmulas técnicos o a otras especificaciones similares proporcionados por el comprador.

"4. La ausencia de denuncia por el comprador de la existencia de tales derechos o pretensiones tiene las mismas consecuencias que la ausencia de denuncia de la falta de conformidad con arreglo al artículo 23."

Párrafo 1

213. El Comité tomó nota de que en el párrafo 1 se reproducía en principio el texto del artículo 25 aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, salvo que quedaban expresamente excluidas las reclamaciones basadas en la propiedad industrial o intelectual porque se iban a reglamentar por los párrafos 2 y 4 del artículo 25.

214. El Comité aprobó el párrafo 1.

Párrafo 2

215. El Comité tomó nota de que el Grupo Especial de Trabajo había perseguido dos objetivos principales al redactar el párrafo 2. El primero era definir los límites de la obligación del vendedor de suministrar mercaderías que estuvieran libres de cualesquiera derechos o pretensiones de terceros basados en la propiedad industrial o intelectual. Este objetivo se había logrado haciendo que el vendedor fuera responsable de los derechos o pretensiones que conociese o no pudiese desconocer en el momento de la celebración del contrato. El segundo objetivo era indicar cuáles eran las leyes de propiedad industrial o intelectual pertinentes para determinar si el vendedor había incumplido su obligación de suministrar mercaderías libres de derechos de propiedad industrial o intelectual o de pretensiones de terceros. Esto se consiguió eligiendo el derecho del Estado en que se iba a utilizar la mercadería, si las partes habían previsto en el momento de la celebración del contrato que la mercadería se utilizaría en ese Estado o, en cualquier otro caso, el derecho del Estado en el que el comprador tenía su establecimiento.

216. Aunque se apoyó en general el texto propuesto por el Grupo Especial de Trabajo, dos representantes reservaron su posición en relación con este párrafo y con los párrafos 3 y 4. Un representante indicó que no estaba preparado para discutir las normas sustantivas contenidas en los párrafos 2 y 4 del artículo 25, porque la reglamentación de los derechos de propiedad industrial o intelectual era una cuestión demasiado compleja para resolverla dentro del marco de un proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías. Otro representante declaró que los derechos de propiedad industrial o intelectual debían reglamentarse en un instrumento separado y no en un proyecto de Convención sobre la compraventa.

217. Un observador, si bien no se oponía a que los derechos de propiedad industrial o intelectual se trataran en la convención, formuló objeciones al fondo de las reglas contenidas en los párrafos 2 a 4, que, a su juicio, fomentarían el incumplimiento de las convenciones internacionales vigentes sobre los derechos de propiedad industrial o intelectual.

218. El Comité aprobó una propuesta de que se puntualizara que el vendedor había incumplido su obligación si, debido a las pretensiones o los derechos de terceros, el comprador se veía en la imposibilidad de revender las mercaderías o de utilizarlas.

219. El Comité examinó, pero no hizo suyas, las siguientes propuestas de enmienda al párrafo 2) del artículo 25:

- i) Que los incisos a) y b) fuesen de carácter acumulativo en vez de alternativo a fin de proporcionar protección adicional a las personas que hubiesen comprado mer-

cadías sujetas a pretensiones basadas en la propiedad industrial o intelectual;

- ii) Que la expresión "propiedad industrial o intelectual" se sustituyese por "propiedad intelectual" para estar acorde con el uso comercial moderno. El Comité hizo suya la expresión "propiedad industrial o intelectual" para asegurar que no se incurriese en error en cuanto al ámbito de la disposición.

Límites al párrafo 2

220. Se observó que el Grupo Especial de Trabajo no había tratado la cuestión del incumplimiento de reglamentos administrativos que podían restringir la utilización o la venta de mercaderías y que, en consecuencia, esta cuestión debía estar regida por la ley nacional.

Párrafo 3

221. El Comité tomó nota de que el objetivo del Grupo Especial de Trabajo en relación con el párrafo 3 consistía en enunciar los límites de la responsabilidad del vendedor en relación con la información de que disponía el comprador. El concepto general era que el vendedor no sería responsable con arreglo al párrafo 2 si el comprador conocía o no podía desconocer en el momento de la celebración del contrato la existencia de tales derechos o pretensiones, o si tales derechos o pretensiones tenían su origen en el hecho de que el vendedor se había ajustado a diseños, dibujos y fórmulas técnicas o a otras especificaciones similares proporcionadas por el comprador.

Párrafo 4

222. El Comité tomó nota de que el objetivo del Grupo Especial de Trabajo en relación con el párrafo 4 era reglamentar las consecuencias de la ausencia de denuncia por el comprador de la existencia de derechos o pretensiones de terceros basados en la propiedad industrial o intelectual.

223. Hubo un amplio debate en torno a si los párrafos 1 y 2 del artículo 23 debían aplicarse a derechos o pretensiones basados en la propiedad industrial o intelectual. En general, se consideró que el período de dos años durante el cual debía hacerse la denuncia, con arreglo al párrafo 2 del artículo 23, no era apropiado en el caso del párrafo 4 del artículo 25.

224. El Comité, a fin de aclarar la situación, decidió incorporar tan exactamente como fuese posible el texto al párrafo 4 del artículo 25 los requisitos sobre denuncia del párrafo 1 del artículo 23.

Estructura del artículo 25

225. El Comité decidió separar el artículo 25 propuesto en dos disposiciones. El párrafo 1 del artículo 25 pasaría a ser un artículo separado con el número 25 relativo a los derechos o pretensiones de terceros que no estuvieran basados en la propiedad industrial o intelectual. Los párrafos 2 a 4 del artículo 25 figurarían en un artículo separado (artículo 26) relativo a las reclamaciones basadas en la propiedad industrial o intelectual. El Comité también decidió ampliar el título de la sección II del capítulo III de la Convención de manera que se refiriese a las reclamaciones de terceros.

Relación con el artículo 7

226. Como consecuencia de la aprobación del artículo 26, el Comité suprimió el párrafo 2 del artículo 7.

*Recomendación del Grupo de Redacción**

227. El Grupo de Redacción observó que, a consecuencia de la decisión del Comité de separar el artículo 25 propuesto en dos disposiciones, el requisito de la denuncia establecido en el párrafo 4 del artículo 25 propuesto ya no sería aplicable con respecto a la disposición relativa a los derechos o pretensiones de terceros que tuviesen un fundamento distinto al de la propiedad industrial o intelectual (actual artículo 25). Sin embargo, debido a que no había quedado en claro que el

* Véase el párr. 9 *supra*.

Comité hubiese tenido la intención de producir ese resultado, el Grupo de Redacción elaboró un nuevo párrafo 2) del artículo 25 relativo a los efectos de la ausencia de denuncia por el comprador de la existencia de tales derechos o pretensiones de terceros. Este nuevo párrafo, que era idéntico a la propuesta que había hecho el Grupo de Redacción sobre el requisito de la denuncia en relación con el párrafo 3) del artículo 26 (la nueva numeración del párrafo 4) del artículo 25) se colocó entre corchetes por el Grupo de Redacción para señalar a la atención del Comité que debía decidir sobre su mantenimiento.

228. El Comité decidió establecer una disposición en tal sentido y, en consecuencia, suprimió los corchetes. Dos representantes señalaron que preferían mantener los corchetes por cuanto se oponían al fondo de la disposición.

Decisión

229. En consecuencia, el Comité recomienda a la Comisión que apruebe los siguientes textos de los artículos 25 y 26.

"Artículo 25

"1) El vendedor deberá entregar la mercadería libre de cualesquiera derechos o pretensiones de terceros, salvo los basados en la propiedad industrial o intelectual, a menos que el comprador convenga en aceptarla sujeta a tales derechos o pretensiones.

"2) El comprador no tendrá derecho a prevalerse de lo dispuesto en el presente artículo si no hace llegar al vendedor una comunicación en la que especifique la naturaleza de los derechos o pretensiones de esos terceros dentro de un plazo razonable a partir del momento en que tuvo o debió haber tenido conocimiento de su existencia."

"Artículo 26

"1) El vendedor deberá entregar la mercadería, libre de cualesquiera derechos o pretensiones de terceros, basados en la propiedad industrial o intelectual, que el vendedor conocía o no podía desconocer en el momento de la celebración del contrato, siempre que esos derechos o pretensiones estén basados en la propiedad industrial o intelectual:

"a) Con arreglo a la ley del Estado en el que se va a revender o a utilizar de otro modo la mercadería, si, en el momento de la celebración del contrato, las partes han previsto tal reventa o utilización en ese Estado; o

"b) En cualquier otro caso, con arreglo a la ley del Estado en el que el comprador tenga su establecimiento.

"2) La obligación que impone al vendedor el párrafo 1 del presente artículo no se extenderá a los casos en que:

"a) En el momento de la celebración del contrato, el comprador conocía o no podía desconocer tales derechos o pretensiones; o

"b) Tales derechos o pretensiones tengan su origen en el hecho de que el vendedor se ha ajustado a diseños, dibujos y fórmulas técnicos o a otras especificaciones similares proporcionados por el comprador.

"3) El comprador no tendrá derecho a prevalerse de lo dispuesto en el presente artículo si no hace llegar al vendedor una comunicación en la que especifique la naturaleza de los derechos o pretensiones de esos terceros dentro de un plazo razonable a partir del momento en que tuvo o debió haber tenido conocimiento de su existencia."

ARTICULO 26

230. El texto del artículo 26, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si el vendedor no cumple cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y esta Convención el comprador puede:

"a) Ejercer los derechos previstos en los artículos 27 a 33;

"b) Reclamar daños y perjuicios en los casos previstos en los artículos 55 a 59.

"2) El comprador no pierde ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios aunque ejerza otros recursos.

"3) Si el comprador reclama el incumplimiento del contrato, el vendedor no tiene derecho a solicitar de un juez o de un tribunal arbitral ningún plazo de gracia."

Párrafo 1

231. El Comité estudió una sugerencia según la cual con la enumeración de recursos contenida en el párrafo 1 del artículo 26 no quedaba claro si el comprador podía pedir indemnización por daños y perjuicios además de ejercer los derechos previstos en los artículos 27 a 33. Se sugirió que este problema podría salvarse empleando la conjunción adecuada entre los incisos a) y b) del párrafo 1 del artículo 26. A pesar de que algunos representantes preferían que en el proyecto de convención no se permitiese una acumulación de recursos, la opinión generalmente aceptada era que el comprador no debía quedar privado, por el simple hecho de haber ejercido otros recursos, del derecho a reclamar indemnización por los daños y perjuicios que pudiese haber sufrido. Incluso en los casos en que el comprador hubiese declarado la reducción del precio conforme al artículo 31, podría haber sufrido daños adicionales, por ejemplo, por demora. Se consideró que el sistema de recursos de la Convención no debería impedir que el comprador fuese indemnizado por daños y perjuicios por el vendedor. Se puso de relieve que el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías no había insertado la conjunción "y" entre los incisos a) y b) del párrafo 1 del artículo 26 por considerar que la acumulación de recursos podía no ser apropiada en todos los casos. Se señaló asimismo que el Grupo de Trabajo opinaba que este resultado se podía obtener más claramente mediante el párrafo 2 del artículo 26. No obstante, el Comité consideró que, como el proyecto de texto se prestaba a equívocos, debía ser enviado al Grupo de Redacción para que éste introdujese las posibles aclaraciones. También se pidió al Grupo de Redacción que estudiase si habría que agregar o suprimir artículos en la enumeración de disposiciones contenidas en los incisos a) y b) del párrafo 1 del artículo 26.

Párrafo 3

232. El Comité examinó una propuesta de que se suprimiese el párrafo 3 del artículo 26. Se declaró en apoyo de esa propuesta que la Convención debía tener por objeto el mantenimiento del contrato, de modo que se debía permitir al vendedor que solicitase de un juez un plazo de gracia para ejecutar el contrato. En contra de la propuesta se declaró que permitir que un juez concediese un plazo de gracia supondría, en algunos sistemas jurídicos, que un vendedor que ejecutase el contrato dentro del plazo adicional no había incurrido en incumplimiento del contrato y, por lo tanto, no podría estar obligado a pagar daños y perjuicios por entrega tardía. En consecuencia, el Comité no hizo suya esa propuesta.

Exclusividad de los recursos

233. El Comité estudió una propuesta de que la Convención limitase los derechos del comprador a los derechos que le confería la Convención, de manera que, salvo en casos de dolo, quedasen excluidos los recursos basados en el derecho nacional.

234. En apoyo de esa propuesta se declaró que la exclusión de los recursos del derecho nacional era conveniente por razones de uniformidad, ya que esos recursos podían permitir que una de las partes escapase a la aplicación de las sanciones del proyecto de convención. Por otra parte, si subsistiera el derecho a ejercer los recursos del derecho nacional en casos de dolo, sería posible que se continuasen aplicando las disposiciones de orden público del Estado interesado.

235. En contra de esa propuesta se declaró que, incluso de ser aceptada la propuesta, las normas nacionales relativas a la formación y la validez del contrato podrían seguir siendo

aplicables, ya que esas cuestiones quedaban excluidas del ámbito del proyecto de convención en virtud del artículo 7. La propuesta presentaba el riesgo adicional de que se podía interpretar en algunos sistemas jurídicos en el sentido de que impedía al comprador ejercer recursos estipulados en el contrato, a pesar de la existencia del artículo 5, que daba supremacía a la voluntad de las partes. Se señaló asimismo que, en situaciones en que productos defectuosos habían causado daños, podría ser inconveniente proteger al vendedor impidiendo al comprador que ejerciese recursos extracontractuales.

236. Tras deliberar sobre la cuestión, el Comité hizo suya la propuesta.

Decisión

237. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 26, reenumerado ahora como artículo 27, no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 27

"1) Si el vendedor no cumple cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención, el comprador podrá:

"a) Ejercer los derechos previstos en los artículos 28 a 34;

"b) Reclamar daños y perjuicios en los casos previstos en los artículos 56 a 59.

"2) El comprador no quedará privado de ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios aunque ejerza, con arreglo a su derecho otras acciones.

"3) Cuando el comprador ejerza una acción por incumplimiento del contrato, ni el juez ni el tribunal arbitral podrán conceder al vendedor ningún plazo de gracia."

ARTICULO 27

238. El texto del artículo 27, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El comprador puede exigir del vendedor el cumplimiento del contrato, a menos que haya planteado un recurso incompatible con esa exigencia.

"2) Si las mercaderías no guardan conformidad con el contrato, el comprador sólo puede exigir la entrega de mercaderías sustitutivas cuando la falta de conformidad constituya una transgresión esencial, y la petición de mercaderías sustitutivas se haya formulado en relación con el aviso dado conforme al artículo 23, o dentro de un plazo razonable a partir de ese momento."

Párrafo 1

i) Compras de cobertura

239. El Comité examinó una propuesta para que el comprador no tuviese derecho a exigir la ejecución del contrato cuando "la adquisición por él de mercaderías que reemplacen a las del contrato sea razonablemente posible". En apoyo de esa propuesta, que se basaba en el mismo criterio que el artículo 25 de la LUCI, se declaró que si el comprador podía comprar fácilmente mercaderías sustitutivas, no sería razonable obligar al vendedor a suministrar tales mercaderías cuando ello le pudiese ocasionar grandes gastos. Se manifestó que la propuesta era una aplicación particular del principio de reducción del daño que se enunciaba en el artículo 59 y que estaba en armonía con la práctica comercial, ya que el derecho a ejecución específica resultaría ordinariamente ineficaz a causa del tiempo que exige su ejercicio ante los tribunales.

240. En sentido opuesto se argumentó que la propuesta, de ser aceptada, limitaría injustificadamente los derechos del comprador a exigir el cumplimiento del contrato. Los intereses del vendedor quedarían adecuadamente protegidos por el artículo 59, que se imponía a la parte que invocase un incum-

plimiento del contrato el deber de adoptar las medidas necesarias para la pérdida resultante de dicho incumplimiento. Además, no era equitativo obligar a la parte inocente, es decir, al comprador, a tener que ocuparse él mismo de obtener la mercadería sustitutiva. También había el peligro de que la propuesta, de ser aprobada, fuese utilizada abusivamente por un vendedor deseoso de eludir sus obligaciones contractuales. Por último, haría más complicado el cálculo de los daños y perjuicios con arreglo al artículo 56.

241. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió no hacer suya la propuesta.

ii) Falta de entrega

242. El Comité examinó asimismo, pero no la hizo suya, una propuesta para que, en caso de falta de entrega, el comprador sólo pudiera exigir del vendedor la entrega de la mercadería si presentaba su solicitud en un plazo razonable después de la última fecha fijada para la entrega.

Párrafos 1 y 2

Derecho del comprador a exigir que se subsane la falta de conformidad de la mercadería

243. El Comité examinó cierto número de propuestas cuyo objeto era establecer claramente que el artículo 27 autorizaba al comprador a exigir que el vendedor subsanase cualquier falta de conformidad de la mercadería.

244. Hubo acuerdo general en que el artículo 27 incluía el derecho del comprador a exigir que fuese subsanada la falta de conformidad de la mercadería, pero hubo distintas opiniones en cuanto a si ese derecho debía ser expresamente formulado.

245. Se manifestó que en algunos sistemas jurídicos no se reconocía ese derecho, por lo que, si se quería que la convención produjera ese resultado, debía proclamarse expresamente en el texto. No obstante, según otra opinión, el texto actual del artículo 27 era claro y los complejos cambios propuestos no harían más que complicar la situación.

246. También hubo distintas opiniones acerca de si debía limitarse de algún modo el ejercicio del derecho del comprador a exigir que se subsanara la falta de conformidad de la mercadería.

247. Con arreglo a una opinión, ese derecho debía estar limitado a los casos de incumplimiento esencial y, si la mercadería había sido entregada, su ejercicio no debía causar al vendedor inconvenientes ni gastos excesivos. Una condición previa para el ejercicio de ese derecho debía ser que la petición pertinente se hiciese conjuntamente con la denuncia que había de hacerse de conformidad con el artículo 23 o dentro de un plazo razonable a partir de ese momento. Era importante establecer cuidadosamente los límites del derecho del comprador a exigir que se subsanara la falta de conformidad de la mercadería ya que las normas nacionales sobre cumplimiento específico diferían ampliamente entre sí. Se señaló asimismo que esas limitaciones debían ser análogas en términos generales a las que regulaban el derecho a pedir mercadería sustitutiva con arreglo al párrafo 2 del artículo 27.

248. Según otra opinión, no debía haber limitación alguna al derecho de la parte inocente a exigir de la parte en falta la ejecución del contrato.

249. Hubo acuerdo general en que sería posible volver a examinar la cuestión si todas las propuestas y sugerencias eran sometidas a un Grupo especial de trabajo cuya tarea fuese presentar un texto unificado.

250. El Comité remitió, en consecuencia, la cuestión a un Grupo especial de trabajo que estaba integrado por los representantes de Alemania, República Federal de Australia, Chile, Ghana, el Japón, Noruega y Yugoslavia.

251. El Grupo especial de trabajo presentó el texto siguiente:

"1) El comprador puede exigir del vendedor la ejecución del contrato, a menos que se haya prevalido de un recurso incompatible con esa exigencia [o que el vendedor haya pedido al comprador que adquiera mercaderías que reemplacen a las del contrato y que el comprador pueda razonablemente atender esa petición].

"2) El comprador sólo puede exigir del vendedor que subsane, reparándola, la falta de conformidad de la mercadería cuando el vendedor pueda hacerlo sin inconvenientes o gastos excesivos.

"3) El comprador sólo puede exigir la entrega de mercadería sustitutiva cuando la falta de conformidad constituya un incumplimiento esencial y el vendedor pueda razonablemente suministrar tal mercadería.

"4) Toda petición de que se repare la falta de conformidad de la mercadería o de que se haga entrega de una mercadería sustitutiva debe formularse en relación con la comunicación hecha conforme al artículo 23 o dentro de un plazo razonable a partir de ese momento."

Examen del texto presentado por el Grupo especial de trabajo

252. El Grupo especial de trabajo señaló que las palabras que estaban entre corchetes constituían un nuevo intento de algunos miembros del Grupo especial de trabajo de regular el problema de las compras de cobertura. El Comité no las hizo suyas en vista de sus deliberaciones anteriores sobre la cuestión (véanse los párrafos 239 y 240 *supra*).

253. El Grupo especial de trabajo indicó que en el párrafo 2 propuesto se aclaraba que en el artículo 27 quedaba comprendido el saneamiento de los vicios de la mercadería. En esa disposición se regulaban asimismo las condiciones conforme a las cuales podía exigirse que se subsanara la falta de conformidad de la misma. El objeto del párrafo 3 propuesto era regular las condiciones con arreglo a las cuales podía exigirse al comprador la entrega de mercadería sustitutiva. Además del requisito, que ya figuraba en el texto actual del párrafo 2 del artículo 27, de que la falta de conformidad constituyese un incumplimiento esencial, se agregaba el de que el vendedor pudiese "razonablemente suministrar" la mercadería sustitutiva. El párrafo 4 propuesto establecía los requisitos pertinentes en materia de comunicación de la misma manera que se hacía en la última parte del párrafo 2 del artículo 27, con la excepción de que la exigencia de comunicación se extendía expresamente a los casos de reparación de defectos.

254. En apoyo del texto propuesto se manifestó que era realista limitar el derecho del comprador a exigir el cumplimiento específico del contrato, ya que era frecuente que el vendedor no pudiera proceder a su ejecución. La limitación del derecho a exigir el cumplimiento específico estaba asimismo de acuerdo con la práctica de la mayoría de las jurisdicciones en las que existía ese recurso. Por otra parte, si el costo que suponía para el vendedor la obligación de subsanar la falta de conformidad o el suministro de mercadería sustitutiva era excesivo, debía obligarse al comprador a aceptar la indemnización por daños y perjuicios. Esa norma coincidiría con el principio de reducción de los daños, enunciado en el artículo 59.

255. En apoyo del propuesto párrafo 2 se declaró que, sin esa disposición expresa, cierto número de sistemas jurídicos no permitirían al comprador obligar al vendedor a subsanar la falta de conformidad de la mercadería que hubiera entregado. Con esa propuesta, en cambio, se lograrían resultados similares a los obtenidos en aquellos sistemas jurídicos que consideraban que la exigencia de "cumplimiento" comprendía la de saneamiento de los vicios de la mercadería.

256. En contra del artículo propuesto se manifestó que, como la falta era del vendedor, el comprador debía tener derecho a exigir la ejecución del contrato. Ese derecho a exigir la ejecución del contrato no debía estar sujeto a ninguna condición previa. Antes del incumplimiento, el comprador

tenía derecho a esperar dicha ejecución, y ese derecho no debía ser menoscabado por el incumplimiento del vendedor. Además, se declaró que la propuesta ponía *prima facie* la decisión de si el vendedor debía ejecutar el contrato en manos del vendedor, el cual podría obligar a la parte inocente a recurrir a los tribunales para determinar si tenía derecho a exigir esa ejecución. Se señaló asimismo que, si bien era evidente que en muchos casos el cumplimiento específico sería imposible y el comprador tendría que aceptar la indemnización por daños y perjuicios, el principio general de la convención debía ser que el comprador tenía derecho a exigir la ejecución del contrato.

257. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió no hacer suyo el texto propuesto por el Grupo especial de trabajo. En vista de esa decisión, el Comité no examinó algunas propuestas cuyo objeto era introducir modificaciones en el texto propuesto por el Grupo especial.

258. Dos representantes declararon que la consecuencia de que no se regulase expresamente el saneamiento sería que los compradores que, con arreglo a sus respectivos sistemas jurídicos, solicitasen reparación ante los tribunales, no podrían exigir el saneamiento de las mercaderías defectuosas conforme al párrafo 1 del artículo 27. Un representante declaró que, a su juicio, el derecho a exigir la "ejecución" del contrato, derecho que se proclamaba en el párrafo 1 del artículo 27, abarcaba el derecho al saneamiento.

Decisión

259. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo, ahora reenumerado como artículo 28, no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 28

"1) El comprador podrá exigir del vendedor el cumplimiento de sus obligaciones, a menos que el comprador haya ejercido una acción incompatible con esa exigencia.

"2) Si la mercadería no es conforme al contrato, el comprador sólo podrá exigir la entrega de una mercadería sustitutiva cuando la falta de conformidad constituya un incumplimiento esencial y la petición de mercadería sustitutiva se formule en relación con la comunicación que se haga conforme al artículo 23 o dentro de un plazo razonable a partir de ese momento."

ARTICULO 28

260. El texto del artículo 28, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El comprador puede demandar que se ejecute el contrato dentro de un plazo suplementario de duración, razonable. En tal caso, el comprador no puede durante ese plazo recurrir a recurso alguno por el incumplimiento del contrato a menos que el vendedor haya declarado que no satisfará la petición."

Efectos de la petición de cumplimiento sobre los recursos

261. El Comité opinó que el artículo 28 tenía por objeto impedir que el comprador se prevaliera de cualquiera de los recursos por incumplimiento del contrato durante el plazo suplementario que había fijado para la ejecución. Después de expirado este plazo, el comprador podía prevalerse, en cambio, de cualquiera de los recursos a su disposición. Varios representantes estimaron, sin embargo, que ese resultado no se deducía claramente del enunciado actual del artículo 28. En consecuencia, la cuestión fue sometida al grupo de redacción, junto con varias sugerencias de forma destinadas a poner claramente de relieve que el propósito del artículo 28 era reglamentar la facultad del comprador de fijar un plazo suplementario para la ejecución, y definir las consecuencias que, durante ese plazo, tenía esa petición sobre los recursos de que disponía el comprador.

Naturaleza del plazo suplementario

262. El Comité examinó una propuesta para que, en calidad del párrafo 2 del artículo 28, se añadiera el texto siguiente:

"2) Cuando el comprador exija al vendedor que cumpla el contrato, sin fijar el plazo suplementario mencionado en el párrafo 1, se supone que la petición [a efectos de las disposiciones del mismo.] comprende la fijación de un plazo de duración razonable."

263. En apoyo de esa propuesta se señaló que la petición del comprador para que el vendedor procediera a la ejecución, en la que no se estipulara un plazo suplementario para dicha ejecución, debería ser igual que una petición en la que se estipulara un plazo suplementario determinado. Sin embargo, una petición de ejecución en la que no se estipulara un plazo determinado y que no fuera atendida por el vendedor no facultaría al comprador para declarar resuelto el contrato conforme al inciso b) del párrafo 1 del artículo 30, a menos que la falta de ejecución constituyera un incumplimiento esencial del contrato con arreglo al inciso a) del párrafo 1 del artículo 30.

264. En general se consideró que la esencia del principio del *Nachfrist*, contenido en el artículo 28, era que el comprador hubiera exigido la ejecución del contrato dentro de un plazo suplementario *determinado*, que era, además, de duración razonable. El propósito de dicho plazo era permitir al comprador especificar el período durante el cual todavía podría aceptar la ejecución. El único límite a la duración del plazo elegido por el comprador era que debía ser de una duración razonable. Era precisamente porque el plazo suplementario *determinado* era de duración razonable por lo que el hecho de que el vendedor no atendiera tal petición permitiría al comprador declarar resuelto el contrato con arreglo al inciso b) del párrafo 1 del artículo 30.

265. El Comité, en consecuencia, no hizo suya la propuesta de que se incluyera en el artículo 28 una disposición que permitiera utilizar el mecanismo de ese artículo en relación con las peticiones de ejecución en las que no se fijara un plazo suplementario.

266. El Comité remitió el artículo 28 al grupo de redacción para asegurarse de que reflejaba el hecho de que el plazo suplementario sería de duración *determinada* y que el plazo *determinado* sería de una duración razonable.

267. El Comité remitió también al Grupo de Redacción una propuesta en el sentido de que una declaración del vendedor en el sentido de que no atendería a una petición de ejecución que le hubiera hecho el comprador debía ser recibida antes de que el vendedor pudiera prevalerse de ella.

Decisión

268. El Comité recomienda a la Comisión que apruebe el texto siguiente, reenumerado ahora como artículo 29:

"Artículo 29

"1) El comprador podrá fijar un plazo suplementario de duración razonable para que el vendedor cumpla sus obligaciones.

"2) A menos que el comprador haya recibido notificación del vendedor de que éste no ejecutará el contrato en el plazo fijado conforme a lo previsto en el párrafo anterior, el comprador no podrá, durante ese plazo, ejecutar acción alguna por incumplimiento del contrato. Sin embargo, el comprador no perderá por ello ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios por demora en la ejecución."

ARTICULO 29

269. El texto del artículo 29, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El vendedor puede, incluso después de la fecha de entrega, remediar todo incumplimiento de sus obligaciones, si puede hacerlo sin una demora que constituya una transgresión esencial del contrato y sin causar inconvenientes o gastos excesivos al comprador, a menos que éste haya declarado resuelto el contrato con arreglo al artículo 30 o haya declarado que el precio deba reducirse con arreglo al artículo 31.

"2) Si el vendedor pide al comprador que le comunique si acepta la ejecución del contrato y éste no satisface esta petición dentro de un período razonable, el vendedor puede ejecutar el contrato dentro del plazo indicado en su petición o, si no se ha indicado ningún plazo, dentro de un período razonable. El comprador no puede, dentro de ninguno de esos plazos, recurrir a recurso alguno que sea incompatible con la ejecución del contrato por el vendedor.

"3) Se presumirá que el aviso del vendedor de que ejecutará el contrato dentro de un plazo especificado o dentro de un período razonable incluya una petición, con arreglo al párrafo 2 de este artículo, de que el comprador le comunique su decisión."

Relación entre el derecho del vendedor a subsanar y el derecho del comprador a reclamar daños y perjuicios

270. El Comité decidió pedir al Grupo de Redacción que insertase, tanto en el artículo 21 como en éste, una referencia al hecho de que, aun cuando el vendedor subsanara cualquier incumplimiento de sus obligaciones, el comprador conservaría su derecho a reclamar daños y perjuicios conforme a lo dispuesto en el artículo 55.

*Párrafo 1**Relación entre el derecho del vendedor a subsanar y otros recursos del comprador*

271. El Comité examinó varias propuestas tendientes a aclarar la relación entre el derecho del vendedor a subsanar cualquier incumplimiento de sus obligaciones y los recursos de que disponía el comprador, en especial el derecho del comprador a declarar resuelto el contrato y su derecho a declarar una reducción del precio.

272. Dichas propuestas eran las siguientes:

- i) Suprimir las palabras "a menos que éste haya declarado resuelto el contrato con arreglo al artículo 30 o haya declarado que el precio deba reducirse con arreglo al artículo 31";
- ii) Suprimir las palabras "o haya declarado que el precio deba reducirse con arreglo al artículo 31". Además, debía enmendarse el artículo 31, para dejar en claro que el derecho del vendedor a subsanar su incumplimiento tenía preferencia sobre el derecho del comprador a la reducción del precio;
- iii) Añadir al párrafo 1 la frase siguiente: "El vendedor está, sin embargo, obligado a compensar al comprador por todo gasto ocasionado por el vendedor al ejercitar su derecho a subsanar el incumplimiento de sus obligaciones".

273. El tema central del debate sobre esta propuesta era si el comprador podía impedir que el vendedor subsanara cualquier incumplimiento de sus obligaciones cuando este último podía hacerlo sin una demora que constituyera un incumplimiento esencial y sin causar al comprador inconvenientes o gastos excesivos. Para la discusión del problema se partió de la hipótesis de un defecto de la mercadería que, de no subsanarse, fuera tan grave que constituyera un incumplimiento esencial pero que, en caso de subsanarse con demora, no supondría un incumplimiento esencial y ni siquiera causaría al comprador inconvenientes o gastos excesivos.

274. Una de las opiniones fue que el derecho del vendedor a subsanar debía tener prioridad sobre el derecho del comprador a declarar resuelto el contrato o a declarar una reducción en el precio. Se afirmó que esta regla fomentaría el cum-

plimiento de los contratos e impediría que incurriese en el gasto, innecesario para el vendedor, de una resolución del contrato o una reducción del precio cuando el defecto podía subsanarse rápidamente. El comprador estaría protegido por el hecho de que el vendedor sólo podría ejercer su derecho cuando fuese posible subsanar el defecto sin una demora tal que constituyese un incumplimiento esencial y cuando con ello no se causasen inconvenientes o gastos excesivos al comprador. Además, el vendedor tendría que compensar al comprador por todos los gastos en que éste incurriese debido al ejercicio por el vendedor de su derecho a subsanar.

275. Otro punto de vista fue que si el defecto podía subsanarse fácilmente no había incumplimiento esencial del contrato, puesto que el concepto de incumplimiento esencial debía considerarse teniendo en cuenta el propio defecto y también la posibilidad de subsanarlo. Se señaló, sin embargo, que tal resultado no sería evidente en muchas jurisdicciones de *common law* si se mantenían en el párrafo 1 del artículo 29 las palabras "a menos que éste haya declarado resuelto el contrato con arreglo al artículo 30".

276. En el Comité se manifestó una oposición considerable a la idea de que el derecho del comprador a declarar resuelto el contrato pudiese quedar afectado por un ofrecimiento de subsanar el defecto. El vendedor era responsable de un incumplimiento y toda posibilidad de subsanar constituía un privilegio que dependía del consentimiento del comprador, el cual tenía derecho a declarar resuelto el contrato.

277. Obtuvo amplio apoyo la idea de que el derecho del vendedor a declarar una reducción del precio estaba sujeto al derecho del vendedor a subsanar, siempre que el vendedor sufragara todos los gastos de dicho saneamiento. En consecuencia, el Comité decidió aceptar este principio y pidió al Grupo de Redacción que le diese una forma apropiada.

278. El Comité examinó a continuación las propuestas siguientes, que se habían presentado habida cuenta de sus deliberaciones:

i) Que el párrafo 1 del artículo 29 dijera lo siguiente:

"1) El vendedor puede subsanar a su propia costa, incluso después de la fecha de entrega, todo incumplimiento de sus obligaciones, si puede hacerlo dentro de un plazo razonable y sin causar inconvenientes excesivos al comprador, a menos que éste haya declarado resuelto el contrato conforme al artículo 30."

ii) Que el párrafo 1 del artículo 29 dijera lo siguiente:

"1) El vendedor puede subsanar a su propia costa, incluso después de la fecha de entrega, todo incumplimiento de sus obligaciones, si puede hacerlo sin una demora tal que suponga un incumplimiento esencial del contrato y sin causar inconvenientes excesivos al comprador, incluida cualquier incertidumbre en cuanto al reembolso por el vendedor de los gastos anticipados por el comprador, a menos que éste haya declarado resuelto el contrato conforme al artículo 30."

279. En apoyo de ambas propuestas se observó que el comprador no tendría que sufragar ningún gastos causado por el ejercicio por el vendedor del derecho a subsanar y, que, como el comprador no sufriría ni siquiera un "inconveniente excesivo", era razonable obligar al comprador a aceptar que se subsanara el defecto en vez de declarar resuelto el contrato.

280. En apoyo de la segunda propuesta (párrafo 278, ii) *supra*), se declaró que, al disponer que el vendedor sólo podría ejercer su derecho a subsanar en caso de que no se causara al comprador ninguna "incertidumbre en cuanto al reembolso por el vendedor de los gastos anticipados por el comprador", se protegería aún más al comprador y se garantizaría una distribución equitativa de los derechos entre las partes.

281. En oposición a esas propuestas se adujo que, como el vendedor había incumplido sus obligaciones, todo derecho a subsanar debería estar sujeto a que ello no causara ningún

gasto o inconveniente excesivo al comprador. Además, en las propuestas no quedaba en claro si el comprador tenía derecho a los consiguientes daños y perjuicios, además de los gastos causados por el saneamiento.

282. La oposición a las propuestas se basaba asimismo en que los problemas de reembolso de los daños y perjuicios debían figurar entre las disposiciones sobre daños y perjuicios y no en una disposición relativa al derecho del vendedor a subsanar.

283. También hubo oposición a la segunda propuesta (párrafo 278, ii) *supra*) por considerarse que era demasiado detallada para figurar en una convención que trataba de cuestiones generales de principio.

284. El Comité, tras amplias deliberaciones, decidió aprobar en principio el texto de la segunda propuesta, contenida en el párrafo 278, ii) *supra*.

285. Un representante declaró que, a su juicio, el párrafo 1 del artículo 29 no podía ocuparse del incumplimiento del contrato en relación con la fecha de ejecución.

Párrafo 2

286. El Comité aprobó una propuesta según la cual el vendedor que incumpliera sus obligaciones debería asumir el riesgo de transmisión de una comunicación al comprador acerca de si éste podía aceptar la ejecución. Sin embargo, la norma general del artículo 10 debería aplicarse a la respuesta del comprador.

Párrafos 2 y 3

287. El Comité hizo suya una propuesta de que se suprimieran las palabras "o, si no se ha indicado ningún plazo, dentro de un período razonable" del párrafo 2 y de que se suprimieran las palabras "o dentro de un período razonable" del párrafo 3. Esta decisión reflejaba el concepto, generalmente aceptado, de que un vendedor responsable de un incumplimiento que preguntaba al comprador si aceptaba la ejecución, pero no le indicaba cuándo podía esperarse dicha ejecución, no podía llegar a conclusión alguna, ni obtener ningún derecho, como consecuencia de la falta de respuestas del comprador.

Definición del incumplimiento esencial

288. El Comité volvió a examinar la definición de incumplimiento esencial contenida en el artículo 9, habida cuenta del debate sobre la relación entre el derecho del vendedor a subsanar conforme al párrafo 1 del artículo 29, y el derecho del comprador a declarar resuelto el contrato por haber incurrido el vendedor en un incumplimiento esencial del contrato, conforme al párrafo 1, a) del artículo 30. Este nuevo examen se reseña en los párrafos 93 a 95 *supra*.

Decisión

289. El Comité aprobó en principio el texto que figura en el párrafo 278 ii) *supra*. También aprobó en principio los párrafos 2) y 3) del artículo 29 con la supresión de las palabras "o, si no se ha indicado ningún plazo, dentro de un período razonable" del párrafo 2, y de las palabras "o dentro de un período razonable" del párrafo 3. Se agregó un párrafo adicional para reflejar el hecho de que el vendedor soporta el riesgo de la transmisión de una petición al comprador sobre si éste acepta la ejecución. El Comité recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 30:

"Artículo 30

"1) A menos que el comprador haya declarado resuelto el contrato conforme al artículo 31, el vendedor podrá subsanar a su propia costa, incluso después de la fecha de entrega, todo incumplimiento de sus obligaciones, si puede hacerlo sin una demora tal que constituya un incumplimiento esencial del contrato y sin causar al comprador inconvenientes excesivos o incertidumbre en cuanto al reembolso por el vendedor de los gastos anticipados por el comprador.

El comprador conservará todos sus derechos a reclamar daños y perjuicios conforme a lo dispuesto en la presente Convención.

"2) Si el vendedor pide al comprador que le comunique si acepta la ejecución del contrato y el comprador no atiende la petición dentro de un plazo razonable, el vendedor podrá ejecutar el contrato dentro del plazo indicado en su petición. El comprador no podrá dentro de ese plazo ejercer acción alguna que sea incompatible con la ejecución del contrato por el vendedor.

"3) Cuando el vendedor comunique que ejecutará el contrato dentro de un plazo especificado, se presumirá que pide al comprador que le comunique su decisión conforme al párrafo 2 del presente artículo.

"4) La petición o comunicación hecha por el vendedor conforme a los párrafos 2 y 3 del presente artículo no surtirá efecto a menos que sea recibida por el comprador."

ARTICULO 30

290. El texto del artículo 30, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El comprador puede declarar resuelto el contrato:

"a) Si el incumplimiento por el vendedor de cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención constituye una transgresión esencial del contrato, o

"b) Si se ha pedido al vendedor que efectúe la entrega conforme al artículo 28 y no ha entregado las mercaderías dentro del plazo suplementario fijado por el comprador conforme a ese artículo; o ha declarado que no atenderá la petición.

"2) Sin embargo, en los casos en que el vendedor ha efectuado la entrega, el comprador pierde su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo hace dentro de un plazo razonable:

"a) Respecto de una entrega tardía, después de que haya sabido que se ha efectuado la entrega; o

"b) Respecto de cualquier transgresión distinta de la entrega tardía, después del momento en que haya descubierto o debería haber descubierto esa transgresión, o si el comprador ha pedido al vendedor que ejecute el contrato conforme al artículo 28, después de la expiración del plazo suplementario, o después de que el vendedor haya declarado que no atenderá la petición."

Párrafo 1. inciso b)

291. El Comité examinó una propuesta para que, después de las palabras "Si se ha pedido al vendedor que efectúe la entrega", se insertaran las palabras "o que remedie la falta de conformidad". En apoyo de esa propuesta se declaró que el derecho del comprador a declarar resuelto el contrato debía existir tanto cuando el vendedor no subsanara una falta de conformidad pese a habersele requerido para ello con arreglo al artículo 28, como cuando no efectuara la entrega conforme a dicho artículo. La posibilidad de que el comprador pudiera tratar de abusar de ese derecho, insistiendo en que el hecho de no haber subsanado el vendedor una falta de conformidad de escasa importancia en la mercadería justificaba la resolución del contrato, podía evitarse añadiendo una disposición similar a la del párrafo 2 del artículo 33 de la LUCI, en el que se estipula que "La diferencia en la cantidad, la falta de una parte de las mercaderías, o la falta de cualquier característica o calidad no se tomarán en consideración cuando carezcan de importancia".

292. Según otro punto de vista, sin embargo, la propuesta podía conceder indebidamente al comprador la facultad de declarar resuelto el contrato por una falta de conformidad de la mercadería que, aunque no mínima, podía no ser muy grave.

293. El Comité, después de deliberar al respecto, decidió no hacer suya esta propuesta.

Párrafo 2, inciso b)

294. El Comité examinó una propuesta para que el inciso b) del párrafo 2 del artículo 30 se aplicara también a los casos previstos en los párrafos 2 y 3 del artículo 29. En otras palabras, si el vendedor había efectuado la entrega, el comprador perdería su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo hacía dentro de un plazo razonable después de expirado cualquier plazo suplementario solicitado por el vendedor para proceder a la ejecución, de conformidad con esos artículos.

295. El Comité no hizo suya esta propuesta, por considerar inadecuado incluir en el inciso b) del párrafo 2 del artículo 30 una referencia al artículo 29, teniendo en cuenta que el plazo mencionado en éste es fijado por el vendedor que ha incumplido el contrato. El hecho de que el período por él fijado hubiese expirado no debía afectar los derechos del comprador inocente.

Declaraciones unilaterales de resolución

296. Varios representantes manifestaron su opinión de que el artículo 30 concedía indebidamente al comprador la facultad de declarar resuelto el contrato de manera unilateral y sin intervención de una corte o de un tribunal. A este respecto se hizo notar que el artículo 30 era el primero de varios artículos que concedían a la parte perjudicada la facultad de actuar unilateralmente. Aunque esos representantes no se oponían a estas alturas a la aprobación del artículo 30, o de los demás artículos que concedían una facultad semejante a la parte perjudicada, pidieron que sus puntos de vista constaran en el presente informe.

Decisión

297. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomendamos, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente reenumerado ahora como artículo 31:

"Artículo 31

"1) El comprador podrá declarar resuelto el contrato:

"a) Si el incumplimiento por el vendedor de cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención constituye un incumplimiento esencial del contrato, o

"b) Si el vendedor no ha entregado la mercadería dentro del plazo suplementario fijado por el comprador conforme al párrafo 1 del artículo 29, o si ha declarado que no efectuará la entrega dentro del plazo así fijado.

"2) Sin embargo, en los casos en que el vendedor haya efectuado la entrega, el comprador perderá su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho dentro de un plazo razonable:

"a) Respecto de una entrega tardía, después de que haya sabido que se ha efectuado la entrega; o

"b) Respecto de cualquier incumplimiento distinto de la entrega tardía, después del momento en que tuvo o debió haber tenido conocimiento de tal incumplimiento, o después de expirado el plazo suplementario fijado por el comprador conforme al párrafo 1 del artículo 29, o después de que el vendedor haya declarado que no cumplirá sus obligaciones dentro de ese plazo suplementario."

ARTICULO 31

298. El texto del artículo 31, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Si la cosa no es conforme al contrato, e independientemente de que se haya o no pagado el precio, el comprador

puede declarar que éste se reduce en la misma proporción en que el valor de la cosa en el momento de la celebración del contrato se ha visto disminuido a causa de tal falta de conformidad.”

Relación con el derecho del vendedor a subsanar el incumplimiento de sus obligaciones

299. De acuerdo con su decisión sobre el artículo 29 (véase el párrafo 277 *supra*), el Comité convino en que la declaración de reducción del precio estaba sujeta al derecho del vendedor a subsanar su incumplimiento conforme al artículo 29 y en que, por lo tanto, una declaración de reducción del precio no surtiría efectos si el vendedor hacía ulteriormente uso de ese derecho.

Cálculo de la disminución de valor

300. El Comité decidió redactar nuevamente la disposición para dejar en claro que la proporción en que debía reducirse el precio era la misma proporción que existía entre el valor que las mercancías efectivamente entregadas habrían tenido al momento de la celebración del contrato y el valor que las mercancías conformes habrían tenido en el mismo momento.

Reducción unilateral del precio

301. Varios representantes opinaron que, al igual que el artículo 30, el artículo 31 concedía indebidamente al comprador la facultad unilateral de prevalerse de un recurso en este caso, la reducción del precio. A este respecto se señaló que, una vez que el comprador hubiera declarado una reducción del precio, la única cuestión que podía someterse a la consideración de un tribunal era la de la cuantía en que ese precio se había reducido.

302. Según otro punto de vista, una corte o tribunal estarían también facultados para determinar si la reducción del precio estaba justificada en el caso, por ejemplo, de que el vendedor subsanara la falta de conformidad de la mercadería.

Decisión

303. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente reenumerado ahora como artículo 32:

“Artículo 32

“Si la mercadería no es conforme al contrato e independientemente de que se haya pagado o no el precio, el comprador podrá declarar la reducción de éste en la misma proporción que exista entre el valor que la mercadería entregada realmente había tenido en el momento de la celebración del contrato y el que habría tenido en ese momento una mercadería conforme al contrato. Sin embargo, si el vendedor subsana cualquier incumplimiento de sus obligaciones conforme al artículo 30, o si el comprador no le permite que subsane tal incumplimiento conforme a dicho artículo, la declaración de reducción del precio hecha por el comprador no surtirá efectos.”

ARTICULO 32

304. El texto del artículo 32, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

“1) Si el vendedor sólo entrega parte de la cosa o si sólo parte de la cosa entregada es conforme al contrato, se aplican las disposiciones de los artículos 27 a 31 respecto de la parte que falta o que no es conforme.

“2) El comprador sólo puede declarar la resolución total del contrato si el incumplimiento de la obligación de efectuar una entrega total y conforme al contrato constituye una transgresión esencial de éste.”

Párrafo 2

305. El Comité decidió que el párrafo 2 debía redactarse de manera que se dejara en claro que el comprador estaba

facultado para declarar resuelto el contrato conforme a esta disposición cuando no se había hecho una entrega completa o cuando no se habían entregado mercaderías conforme al contrato.

Decisión

306. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, reenumerado ahora como artículo 33:

“Artículo 33

“1) Si el vendedor sólo entrega parte de la mercadería o si sólo parte de la mercadería entregada es conforme al contrato, se aplicarán las disposiciones de los artículos 28 a 32 respecto de la parte que falte o que no sea conforme.

“2) El comprador sólo podrá declarar la resolución del contrato en su totalidad si el incumplimiento de la obligación de efectuar una entrega total o conforme al contrato constituye un incumplimiento esencial de éste.”

ARTICULO 33

307. El texto del artículo 33, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

“1) Si el vendedor entrega la cosa antes de la fecha fijada, el comprador puede aceptar o rechazar esa entrega.

“2. Si el vendedor entrega una cantidad mayor que la prevista en el contrato, el comprador puede aceptar o rechazar la cantidad que exceda de la prevista. Si el comprador acepta la totalidad o parte de la cantidad excedente, debe de pagarla al precio del contrato.”

El artículo en conjunto

308. El Comité examinó una propuesta para que se añadieran las palabras siguientes al párrafo 1:

“Si el comprador acepta la entrega antes de la fecha fijada, debe pagar el precio en la fecha anterior que correspondiera. Si el comprador rechaza la entrega, puede hacerlo solamente dentro de un plazo razonable y de otra manera pierde su derecho a rechazarla.”

y las palabras siguientes al párrafo 2:

“En el caso de que el comprador no rechace la entrega de la mercadería dentro de un plazo razonable, a más tardar, sin embargo, dentro de un plazo de tres meses después de transmitido el riesgo, o de que utilice la mercadería o disponga de ella, se considerará aceptada la entrega de la cantidad excedente.”

309. En apoyo de esta propuesta se señaló que las adiciones al texto especificarían las consecuencias dimanadas de una decisión del comprador de aceptar o rechazar la entrega. Se dijo, en particular, que si el comprador aceptaba la entrega anticipada, era tan sólo equitativo que hiciera el pago de la compra con la anticipación correspondiente. Más aún, si el comprador se negaba a aceptar la entrega, dicha negativa sólo podía permitirse dentro de un plazo razonable después de la llegada de la mercadería.

310. Hubo, sin embargo, una oposición considerable al concepto de que el comprador que aceptase la entrega anticipada hubiera de pagar el precio de la compra con la anticipación correspondiente. Se señaló que la entrega anticipada era un incumplimiento del contrato de parte del vendedor y que, en consecuencia, no se debía sancionar al comprador porque aceptase una entrega anticipada de la mercadería para favorecer al vendedor. Además, una norma por la que se obligara a efectuar el pago con anticipación tendería a fomentar el rechazo de la entrega de la mercadería, lo cual era un resultado insatisfactorio. En todo caso, la cuestión de la modificación de las condiciones de pago debía dejarse a las negociaciones entre las partes, puesto que era fácil realizar

dichas negociaciones mientras el comprador decidía si aceptaba o no la entrega anticipada de la mercadería. No convenía limitar la libertad de las partes disponiendo que, a menos que se hubiera decidido otra cosa, la entrega anticipada entrañaba el pago anticipado.

311. También hubo oposición a la idea de permitir que el comprador rechazara la entrega "dentro de un plazo razonable" después de la entrega o dentro de un plazo de tres meses después de transmitido el riesgo. Se observó que en el texto existente del artículo 33 se estipulaba claramente que la negativa a aceptar la entrega debía hacerse cuando las mercaderías se entregaban al comprador y no parecía haber razón alguna para suprimir esta exigencia. La propuesta también podía crear dificultades porque era difícil imaginar cómo el vendedor que había aceptado la mercadería podía rechazar la entrega en una fecha ulterior.

312. El Comité, después de deliberar al respecto, no hizo suya la propuesta.

Párrafo 1

313. El Comité tampoco hizo suya, por razones semejantes a las expuestas en el párrafo 311 *supra*, una propuesta para que se añadieran las palabras siguientes al párrafo 1:

"No obstante, el comprador debe aceptar la entrega antes de la fecha fijada cuando no sea razonable rechazarla y el vendedor tenga buenas razones para entregar la mercadería antes de esa fecha."

Decisión

314. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, reenumerado ahora como artículo 34:

"Artículo 34

"1) Si el vendedor entrega la mercadería antes de la fecha fijada, el comprador podrá aceptar o rechazar esa entrega.

"2) Si el vendedor entrega una cantidad mayor que la prevista en el contrato, el comprador podrá aceptar o rechazar la cantidad que exceda de la prevista. Si el comprador acepta la totalidad o parte de la cantidad excedente, deberá pagarla al precio del contrato."

ARTICULO 34

315. El texto del artículo 34, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El comprador debe pagar el precio de la cosa y proceder a su recepción en los términos establecidos en el contrato y en la presente Convención."

Decisión

316. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su forma. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, reenumerado ahora como artículo 35:

"Artículo 35

"El comprador deberá pagar el precio de la mercadería y proceder a su recepción en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención."

ARTICULO 35

317. El texto del artículo 35, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El comprador debe tomar las medidas necesarias para el pago del precio o para la expedición de documentos que aseguren el pago, tales como cartas de crédito o garantías bancarias."

Supresión del artículo 35

318. El Comité examinó una propuesta para que se suprimiera el artículo 35. En apoyo de esa propuesta se declaró que la obligación de pagar el precio estaba ya formulada en el artículo 34. Incluida en esa obligación estaba la de adoptar todas las medidas necesarias para hacer posible ese pago. A este respecto se hizo notar que no había en la convención ninguna disposición paralela en la que se estipulara que el vendedor debía tomar las medidas necesarias para permitir la entrega de la mercadería. Se manifestó también la opinión de que esa disposición planteaba ciertas cuestiones en cuanto a los documentos a que se refería.

319. En oposición a la propuesta supresión del artículo 35 se manifestó que esa disposición era útil, por cuanto en ella se indicaba que la obligación del comprador de pagar podía comprender la de adoptar diversas medidas con anterioridad a la fecha de pago. Suministraba, además, una indicación sobre la forma en que podía exigirse que se cumpliera la obligación de pagar el precio o de garantizar ese pago.

320. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió no hacer suya la propuesta.

Nueva redacción del artículo 35

321. El Comité llegó a la conclusión de que el debate sobre la propuesta supresión del artículo 35 había demostrado que éste no debía redactarse de modo que pareciera que se aplicaba a las medidas que debía adoptar el comprador para que su banco procediera al pago del precio, sino sólo a las necesarias para asegurarse de que ese precio podía ser efectivamente pagado, como por ejemplo la obligación de solicitar la autorización necesaria para remitir moneda extranjera.

Decisión

322. El Comité, después de deliberar, recomienda a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 36:

"Artículo 36

"La obligación del comprador de pagar el precio comprende la adopción de las medidas y el cumplimiento de las formalidades que puedan requerirse con arreglo al contrato o a cualesquiera leyes o reglamentos para que se pueda efectuar ese pago."

ARTICULO 36

323. El texto del artículo 36, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Cuando la venta se celebre sin que se haya fijado el precio, ni se haya estipulado expresa o tácitamente un medio para determinarlo, el comprador debe pagar el precio que el vendedor cobraba habitualmente en el momento de la celebración del contrato. Si no se puede determinar ese precio, el comprador debe pagar el precio generalmente aplicable en aquel momento a mercaderías vendidas en circunstancias semejantes."

324. Este artículo, que fue objeto de prolongado debate, se examinó desde los siguientes puntos de vista: i) supresión del artículo 36; ii) varias propuestas de enmienda del artículo 36; iii) propuesta para que se colocara el artículo 36 entre corchetes.

i) Supresión del artículo 36

325. En apoyo de la propuesta para la supresión del artículo se alegó que el precio era un elemento esencial del contrato de compraventa y que no podía haber contrato alguno entre las partes a menos que se hubiera fijado un precio o que éste pudiera determinarse sobre la base del acuerdo entre las partes. Si el precio no podía determinarse de ese modo, los tribunales no debían imponer un precio a las partes. Esta norma resultaba perfectamente acertada en la esfera del comer-

cio, ya que sería muy raro el caso en que se concluyera efectivamente un acuerdo sin convenir expresa o tácitamente en un precio. Con arreglo a otra opinión, el artículo 36 se refería a cuestiones de formación y validez de los contratos y era por lo tanto, inadecuado incluirlo en una convención sobre compraventa; su lugar estaba más bien en la futura convención sobre formación y validez de los contratos. Finalmente se hizo notar que en muchos sistemas jurídicos se consideraba que un precio determinado o determinable era un ingrediente esencial de un contrato, por lo que el artículo 36 no tendría ninguna aplicación en ellos. Era, por lo tanto, más indicado dejar la cuestión de la determinación del precio en tales acuerdos a los sistemas jurídicos que reconocieran su validez.

326. En apoyo del mantenimiento del artículo 36 se declaró que dicho artículo no confería validez a un acuerdo en que el precio no estaba determinado ni era determinable. El artículo ofrecía simplemente un método uniforme para el cálculo del precio, si la ley aplicable admitía que el acuerdo de que se trataba era un contrato válido. Era útil disponer de una norma de esa naturaleza, ya que era frecuente que algunas mercaderías, por ejemplo los recambios, fueran encargadas y, posteriormente, enviadas sin referencia alguna a su precio. Si esa transacción era válida con arreglo al derecho aplicable, era preferible disponer de una disposición común para la determinación del precio a dejar que la cuestión quedara regulada por las leyes nacionales sobre la materia, sumamente divergentes entre sí. Se declaró también que, como aún no se había ultimado la futura convención sobre formación y validez de los contratos, era muy importante mantener el artículo 36 para determinar el precio en aquellos acuerdos que, aun sin precio determinado o determinable, fueran considerados válidos por la ley aplicable.

327. Después de un debate sobre la cuestión, el Comité decidió por escasa mayoría mantener el artículo 36.

ii) *Varias propuestas de enmienda del artículo 36*

a) *Limitación de la aplicación de este artículo a los acuerdos válidos*

328. Habida cuenta de la falta de consenso acerca del mantenimiento del artículo 36, se manifestó en el Comité un apoyo considerable a diversas propuestas encaminadas a que en el artículo 36 se indicara claramente que dicho artículo sólo podía aplicarse cuando el acuerdo de que se trataba fuera por todos los demás conceptos válido con arreglo a la ley nacional aplicable. Hubo, sin embargo, cierta oposición a la inclusión de esa declaración expresa en el artículo 36, manifestándose a este respecto que todo el proyecto de convención estaba basado en la hipótesis de que existía un contrato válido. La introducción de una estipulación expresa en ese sentido en una sola disposición podía, por consiguiente, muy bien ocasionar dificultades de interpretación en relación con otras disposiciones.

329. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió introducir en el artículo 36 una declaración expresa que pusiera claramente de relieve que ese artículo se aplicaba únicamente a los acuerdos que fueran considerados válidos por la ley aplicable. El grupo de redacción se encargaría de dar forma precisa a esa declaración.

330. Un representante formuló una reserva respecto de esta decisión.

b) *Cambio en los criterios utilizados para la determinación del precio*

331. A este respecto se sugirió que sería más equitativo tomar como base para la determinación del precio el que generalmente se cobrara en el momento de la celebración del contrato por mercadería sustitutiva vendida en circunstancias análogas. Sólo cuando no hubiera un precio de esa índole debía determinarse el precio por referencia al que generalmente cobrara el vendedor en el momento de la celebración del contrato.

332. Con arreglo a otra opinión era preferible el texto actual del artículo 36. Puesto que el comprador había decidido tratar con ese vendedor determinado, había que suponer que preveía que pagaría el precio generalmente cobrado por dicho vendedor. Esa hipótesis venía reforzada por el hecho de que no se hubiera fijado ningún precio en el acuerdo. Esto era particularmente importante cuando el vendedor estuviera vendiendo mercaderías a precios relativamente bajos.

333. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió mantener el orden original de métodos utilizados para el cálculo del precio, es decir, el precio generalmente cobrado por el vendedor en el momento de la conclusión del contrato, como regla general, y el precio de mercado sólo cuando el primero fuera imposible de determinar.

334. El Comité no hizo suya una sugerencia para que la elección entre los dos métodos de determinación del precio se resolviera en favor del método que arrojará un precio inferior.

335. El Comité examinó también las siguientes propuestas, que no recibieron apoyo suficiente para su aprobación: i) que el momento elegido para la determinación del precio fuera el de la entrega de la mercadería, no el de la conclusión del contrato; ii) que en el artículo 36 se hiciera constar el lugar en el que había de calcularse el precio de mercado; iii) que se suprimiera la última frase del artículo 36, de modo que el precio pudiera sólo ser determinado con arreglo al mismo cuando hubiera un precio generalmente cobrado por el vendedor en el momento de la conclusión del contrato.

iii) *Propuesta para que se colocara el artículo 36 entre corchetes*

336. También se indicó que, teniendo en cuenta la escasa mayoría que se había manifestado en favor del mantenimiento del artículo 36, estaría más en armonía con el principio de la Comisión de adoptar sus decisiones por consenso poner el texto de ese artículo entre corchetes. Otros opinaron, en cambio, que el hecho de que la mayoría favorable al artículo hubiera sido escasa no era un criterio decisivo, puesto que eran numerosas las disposiciones aprobadas por el mismo procedimiento. También se declaró que, en lugar de poner entre corchetes la disposición, indicando que no se había podido llegar a un acuerdo, sería preferible someter un texto a la consideración de la Conferencia Diplomática.

337. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió no hacer suya la propuesta de que se pusiera entre corchetes el artículo 36.

Reservas

338. Los representantes de Filipinas, Ghana y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas manifestaron su reserva formal al artículo 36 y pidieron que esas reservas se hicieran constar, juntamente con los nombres de sus delegaciones, no sólo en el informe, sino también en una nota al pie del texto del artículo 36 del proyecto de Convención.

339. Un observador manifestó también su desacuerdo con el artículo 36.

Decisión

340. El Comité decidió introducir en el artículo una declaración expresa en la que se pusiera claramente de relieve que dicho artículo se aplicaba únicamente a los acuerdos que fuesen considerados válidos por la ley aplicable. Recomendando, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 37:

"Artículo 37

"Si un contrato ha sido válidamente celebrado sin que en él se haya fijado el precio ni se haya estipulado expresa o tácitamente un medio para determinarlo, el comprador deberá pagar el precio generalmente aplicado por el vendedor en el momento de la celebración del contrato. Si no se

puede determinar ese precio, el comprador deberá pagar el precio generalmente aplicable en aquel momento a las mismas mercaderías vendidas en circunstancias semejantes."

ARTICULO 37

341. El texto del artículo 37, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Si el precio se fija en función del peso de la cosa, en caso de duda dicho precio se fija en función del peso neto."

Decisión

342. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 37 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 38:

"Artículo 38

"Cuando el precio se fije en función del peso de la mercadería, será el peso neto, en caso de duda, el que determine dicho precio."

ARTICULO 38

343. El texto del artículo 38, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El comprador debe pagar el precio al vendedor en el establecimiento de éste. No obstante, si el pago debe hacerse contra entrega de la cosa o de documentos, el precio se paga en el lugar de la entrega.

"2) El vendedor debe soportar todo aumento de los gastos relativos al pago que sea motivado por un cambio de establecimiento del vendedor que sea posterior a la celebración del contrato."

344. Un representante indicó que la definición de "establecimiento", que figuraba en el inciso a) del artículo 6 era difícil de aplicar al párrafo 1 de este artículo y de casi imposible aplicación al párrafo 2.

Decisión

345. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 39:

"Artículo 39

"1) Si el comprador no está obligado a pagar el precio en ningún otro lugar determinado, deberá pagarlo al vendedor:

"a) En el establecimiento del vendedor; o

"b) Si el pago debe hacerse contra entrega de la mercadería o de documentos en el lugar en que se efectúe dicha entrega.

"2) El vendedor deberá soportar todo aumento de los gastos relativos al pago motivado por un cambio de su establecimiento acaecido después de la celebración del contrato."

ARTICULO 39

346. El texto del artículo 39 tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El comprador debe pagar el precio cuando el vendedor, de conformidad con el contrato y con la presente Convención, pone a disposición del comprador la cosa o un documento que rija su disposición. El vendedor puede hacer que el pago sea condición para la entrega de la cosa o de los documentos.

"2) Si el contrato implica el transporte de la cosa, el vendedor puede expedirla estipulando que la cosa o los documentos que rijan su disposición sólo se entreguen al comprador en el lugar de destino contra el pago del precio.

"3) El comprador no está obligado a pagar el precio mientras no haya tenido la posibilidad de examinar la cosa, a menos que los procedimientos convenidos por las partes para la entrega o el pago sean incompatibles con tal posibilidad."

Párrafo 3

347. El Comité examinó una propuesta para que se suprimiesen las palabras "a menos que los procedimientos convenidos por las partes para la entrega o el pago sean incompatibles con tal posibilidad", que según se alegaba, no agregaban nada al concepto de la supremacía de la voluntad de las partes que figuraba en el artículo 5. No obstante, esa propuesta no tuvo apoyo por estimarse que los procedimientos convenidos para la entrega de la mercadería podían no referirse expresamente al pago del precio de compra, pero indicar sin embargo que el pago debía hacerse antes del examen de la mercadería. Considerando, en consecuencia, que la disposición original era útil, el Comité decidió mantenerla.

Decisión

348. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 40:

"Artículo 40

"1) El comprador deberá pagar el precio cuando el vendedor conforme al contrato y a la presente Convención, ponga a su disposición la mercadería o los documentos que permitan disponer de ella. El vendedor podrá hacer que el pago constituya una condición para la entrega de la mercadería o de los documentos.

"2) Si el contrato implica el transporte de la mercadería, el vendedor podrá expedirla estipulando que la mercadería o los documentos que permitan disponer de ella sólo se entregarán al comprador contra el pago del precio.

"3) El comprador no estará obligado a pagar el precio mientras no haya tenido la posibilidad de examinar la mercadería, a menos que los procedimientos convenidos por las partes para la entrega o el pago sean incompatibles con tal posibilidad."

ARTICULO 40

349. El texto del artículo 40, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El comprador debe pagar el precio en la fecha fijada o en la que sea determinable conforme al contrato o a la presente Convención, sin necesidad de ninguna formalidad."

350. El Comité examinó una propuesta para que el texto del artículo 40 fuese el siguiente:

"El comprador debe pagar el precio en la fecha fijada o en la que sea determinable conforme al contrato o a la presente Convención, sin necesidad de ninguna clase de requerimiento o de ninguna otra formalidad por parte del vendedor."

351. Hubo apoyo general para esta propuesta, que aclararía que la obligación del comprador de pagar el precio en la fecha fijada o en la que fuese determinable conforme al contrato o a la Convención no dependía de que el vendedor hiciese ninguna clase de requerimiento ni cumpliera con ninguna otra formalidad. La propuesta fue, por lo tanto, aprobada.

Decisión

352. El Comité aprobó en sustancia la propuesta de que se modificara este artículo para especificar que dicho artículo

se refería solamente a la eliminación de la necesidad de formalidades por parte del vendedor. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 41:

"Artículo 41

"El comprador deberá pagar el precio en la fecha fijada o que pueda determinarse con arreglo al contrato y a la presente Convención, sin necesidad de ninguna clase de requerimiento ni de ninguna otra formalidad por parte del vendedor."

ARTICULO 41

353. El texto del artículo 41, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"La obligación del comprador de proceder a la recepción consiste:

"a) En realizar todos los actos que razonablemente quepa esperar de él para que el vendedor pueda efectuar la entrega, y

"b) En hacerse cargo de la cosa."

Inciso a)

354. Se propuso que la obligación del comprador con arreglo al inciso a) debería consistir "en no realizar actos que impidan al vendedor efectuar la entrega". El apoyo a esta propuesta se basaba en la opinión de que el texto actual imponía una carga demasiado onerosa al comprador. Se hizo notar que el vendedor debía entregar la mercadería y que todo lo que se debería esperar del comprador era que no obstaculizase el cumplimiento por el vendedor de su obligación contractual de entregar. El Comité no hizo suya esa propuesta, ya que se consideró en general que había muchos casos en el comercio internacional en que se requería la ayuda activa del comprador para efectuar la entrega, por ejemplo, que diese instrucciones precisas para la entrega o que prestase ayuda para superar problemas administrativos locales que al vendedor, establecido en un país lejano, le sería sumamente difícil resolver.

Inciso b)

355. El Comité examinó la propuesta de que el inciso b) estuviese redactado del modo siguiente:

"b) En hacerse cargo de la mercadería en una fecha o en cualquier momento dentro de un plazo que se ha fijado o puede determinarse con arreglo a lo pactado o al uso o, en cualquier otro caso, dentro de un plazo razonable a partir del momento en que se puso la mercadería a su disposición."

356. El fundamento de la propuesta era que superaría la deficiencia del texto actual, en el que no se indicaba el momento en que el comprador debía hacerse cargo de la mercadería. Era importante poder determinar ese momento, ya que en el párrafo 2 del artículo 66 se establecía que en ciertas circunstancias el riesgo se transmitía al comprador "a partir del último momento en que podía haber retirado la cosa sin cometer una transgresión del contrato".

357. Sin embargo, el Comité no hizo suya la propuesta, ya que se consideró que en el artículo 17 se definía el momento en que el vendedor debía entregar la mercadería y que en el artículo 34 se indicaba ya cuándo debía proceder el comprador a la recepción de la mercadería, aunque la propuesta agregaba el nuevo criterio posible de hacerse cargo de la mercadería dentro de un plazo razonable a partir del momento en que se pusiera la mercadería a la disposición del comprador. Se consideró asimismo que este nuevo requisito posible que se agregaba, con su referencia a que la mercadería se pusiese a la disposición del comprador, sería difícil de aplicar en relación con las compraventas documentarias.

Decisión

358. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 42:

"Artículo 42

"La obligación del comprador de proceder a la recepción consiste:

"a) En realizar todos los actos que razonablemente quepa esperar de él para que el vendedor pueda efectuar la entrega; y

"b) En hacerse cargo de la mercadería."

ARTICULO 41 bis PROPUESTO

359. El Comité consideró una propuesta para que se incorporase a la Convención un nuevo artículo 41 bis. El texto propuesto para ese artículo era el siguiente:

"El comprador puede rescindir [cancelar] un contrato de compraventa de una mercadería en el cual ha encargado que la mercadería sea manufacturada por el vendedor conforme a las estipulaciones establecidas en el contrato o hechas por el comprador, siempre que lo comunique al vendedor antes de que esté terminada la fabricación y siempre que el suspender la fabricación no cause al vendedor inconvenientes excesivos. El comprador debe pagar daños y perjuicios conforme a lo dispuesto en los artículos 55, 56 [57] y 59, que se aplican según corresponda."

360. El apoyo a esta propuesta se basaba en que en los contratos de compraventa de mercaderías conforme a unas especificaciones determinadas, los cambios de circunstancias podían hacer que la aceptación de la mercadería fuese financieramente gravosa para el comprador. Desde el punto de vista del vendedor, el valor de mercado de la mercadería especializada fabricada por encargo especial podría ser frecuentemente menor que su costo de producción. Por lo tanto, era equitativo que el comprador pudiese rescindir el contrato antes de que estuviese terminada la fabricación, siempre que ello no causase al vendedor inconvenientes excesivos. Además, el comprador debía pagar al vendedor los daños y perjuicios, inclusive su lucro cesante, resultantes de la decisión.

361. Aun cuando se consideraron con simpatía los objetivos del artículo 41 bis propuesto, se estimó en general que la propuesta causaba más dificultades que las que resolvía. En particular, el concepto de que el comprador estaría obligado a pagar todos los daños y perjuicios, inclusive el lucro cesante, fue objeto de críticas, así como la idea de tratar de aplicar los artículos 56 y 57 a una situación de rescisión. Según una opinión, el método apropiado consistiría en exigir que el comprador pagase el precio de compra menos la suma que se ahorrarse por haber cesado la fabricación. Se sugirió asimismo que el lugar adecuado para esa norma sería el artículo 45 o, posiblemente, el artículo 59, sobre la reducción de la pérdida.

Decisión

362. El Comité, después de deliberar sobre la cuestión, ha decidido no hacer suya la propuesta de incorporar un nuevo artículo 41 bis.

ARTICULO 42

363. El texto del artículo 42, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si el comprador no cumple cualquiera de las obligaciones que le impone el contrato y esta Convención, el vendedor puede:

"a) Ejercer los derechos previstos en los artículos 43 a 46;

"b) Reclamar daños y perjuicios en los casos previstos en los artículos 55 a 59.

"2) El vendedor no queda privado de ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios aun cuando ejerza otros recursos.

"3) Si el vendedor reclama el incumplimiento del contrato, el comprador no tiene derecho a solicitar de un juez o de un tribunal arbitral ningún plazo de gracia."

Combinación de las disposiciones sobre los recursos

364. El Comité decidió no hacer suya una sugerencia para que las disposiciones sobre los recursos por incumplimiento del contrato por parte del comprador se combinaran con las relativas al incumplimiento del contrato por parte del vendedor.

Decisión

365. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 43:

"Artículo 43

"1) Si el comprador no cumple cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención, el vendedor podrá:

"a) Ejercer los derechos previstos en los artículos 44 a 47;

"b) Reclamar daños y perjuicios en los casos previstos en los artículos 56 a 59.

"2) El vendedor no quedará privado de ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios aunque ejerza, con arreglo a sus derechos, otras acciones.

"3) Cuando el vendedor ejerza una acción por incumplimiento del contrato, ni el juez ni el tribunal arbitral podrán conceder al comprador ningún plazo de gracia."

ARTICULO 43

366. El texto del artículo 43, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El vendedor, a menos que haya acudido a algún recurso que sea incompatible con ello, puede exigir al comprador que pague el precio, reciba la cosa o cumpla cualquiera de las demás obligaciones que le corresponden."

Limitación de los derechos del vendedor con arreglo al artículo 43

367. El Comité examinó una propuesta para que el artículo 43 dijera lo siguiente (las palabras en cursiva son adiciones al texto actual):

"El vendedor, *después de haber cumplido debidamente su obligación en virtud del contrato*, y a menos que haya acudido a algún recurso que sea incompatible con ello, puede exigir al comprador que pague el precio, reciba la cosa o cumpla cualquiera de las demás obligaciones que le corresponden."

368. En apoyo a esta propuesta se alegó que el vendedor sólo debía estar facultado para exigir al comprador que cumpliera sus obligaciones (en la práctica, por lo general, que pagara el precio) cuando él mismo ya hubiera cumplido sus propias obligaciones con arreglo al contrato.

369. Hubo, sin embargo, considerable oposición a esta propuesta, que, a juicio de los que no la aceptaban, provocaría dificultades en la práctica. Se hizo notar, por ejemplo, que el contrato podía estipular el pago del precio antes de que se entregaran las mercaderías o que el contrato podía exigir la expedición de una carta de crédito con anterioridad a esa entrega. También se señaló que la propuesta alteraría el equi-

librio de derechos y obligaciones entre el vendedor y el comprador.

370. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió no hacer suya la propuesta.

Relación entre la acción para el cobro del precio y el principio de reducción de la pérdida

371. El Comité decidió examinar una propuesta, encaminada a subordinar el derecho a exigir el pago del precio al principio de reducción de la pérdida, al mismo tiempo que examinase ese principio en relación con el artículo 59 (véanse párrafos 502 a 505 *infra*).

Decisión

372. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 44:

"Artículo 44

"El vendedor podrá exigir del comprador que pague el precio, reciba la mercadería o cumpla las demás obligaciones que le corresponden, a menos que el vendedor haya ejercido una acción incompatible con esa exigencia."

ARTICULO 44

373. El texto del artículo 44, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El vendedor puede demandar el cumplimiento dentro de un plazo suplementario de duración razonable. En tal caso, durante ese período de tiempo, el vendedor no puede acudir a ningún recurso por transgresión de contrato, a menos que el comprador haya declarado que no atenderá el requerimiento."

374. El Comité examinó una propuesta para que se añadiera al artículo 44 el párrafo siguiente:

"Cuando el vendedor no haya pedido el cumplimiento, el comprador puede solicitar del vendedor que haga saber si aceptará el cumplimiento. Si el vendedor no cumple dentro de un plazo razonable, el comprador puede cumplir el contrato dentro del plazo indicado en su petición, o si no se indica un plazo, dentro de un plazo razonable. El vendedor no puede, durante cualquiera de esos plazos, acudir a ningún recurso que sea incompatible con el cumplimiento del contrato por el comprador. La notificación hecha por el comprador de que cumplirá el contrato dentro de un plazo determinado o dentro de un plazo razonable se supone que incluye la petición mencionada en este párrafo de que el vendedor dé a conocer su decisión."

375. A propósito de esta propuesta se hizo notar que se había redactado teniendo en cuenta los párrafos 2 y 3 del artículo 29 para establecer un mejor equilibrio entre los derechos del comprador y del vendedor.

376. Con arreglo a otra opinión, sin embargo, la propuesta era innecesaria y no haría más que complicar el texto de la convención. A este respecto se señaló que la obligación primordial del comprador era pagar el precio y que, una vez pagado éste, el vendedor perdía su derecho a declarar resuelto el contrato por cualquier demora en la ejecución por parte del comprador, a menos que el vendedor hubiera declarado resuelto el contrato antes de que el comprador procediera a esa ejecución tardía (párrafo 2 del artículo 45).

377. El Comité no hizo suya esta propuesta.

Riesgo de pérdida o errores en la transmisión

378. El Comité convino en que la norma que figuraba en el artículo 10 debía invertirse en relación con las declaraciones que hiciera el comprador que incumpliera sus obligaciones, en el sentido de que no accedería a la petición de ejecución

que le dirigiese el vendedor. El comprador asumiría, por lo tanto, las consecuencias de cualquier pérdida, demora o errores sufridos en la transmisión de la notificación. La formulación de este principio se encomendó al Grupo de Redacción.

Decisión

379. El Comité aprobó, en principio, el texto actual del artículo 44 con la excepción de que el riesgo de pérdida, demora o errores en la transmisión de las declaraciones de intención del comprador de no cumplir el contrato han de recaer sobre dicho comprador. El Comité recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 45:

"Artículo 45

"1) El vendedor podrá fijar un plazo suplementario de duración razonable para que el comprador cumpla sus obligaciones.

"2) A menos que el vendedor haya recibido notificación del comprador de que éste no ejecutará el contrato en el plazo fijado conforme a lo previsto en el párrafo anterior, el vendedor no podrá, durante ese plazo, ejercer acción alguna por incumplimiento del contrato. Sin embargo, el vendedor no perderá por ello ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios por demora en la ejecución."

ARTICULO 45

380. El texto del artículo 45, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El vendedor puede declarar resuelto el contrato:

"a) Si el incumplimiento por el comprador de cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención constituye una transgresión esencial del contrato; o

"b) Si se ha pedido al comprador que pague el precio o reciba las mercaderías conforme al artículo 44 y no ha pagado el precio o recibido las mercaderías dentro del plazo adicional fijado por el vendedor de conformidad con el artículo 44, o si ha declarado que no atenderá el requerimiento.

"2) Sin embargo, en los casos en que el comprador ha pagado el precio, el vendedor pierde su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho:

"a) Respecto del cumplimiento tardío por el comprador, antes de que el vendedor tenga noticia de que se ha efectuado el cumplimiento; o

"b) Respecto de cualquier transgresión distinta del cumplimiento tardío, dentro de un plazo razonable a partir de la fecha en que el vendedor tenga o deba haber tenido conocimiento de tal transgresión o, si el vendedor ha requerido al comprador, dentro de un plazo razonable, el cumplimiento conforme al artículo 44, después de expirado el plazo aplicable o después de que el comprador haya declarado que no atenderá el requerimiento."

Párrafo 1

381. El Comité no hizo suya una propuesta para que se modificara el párrafo 1 del artículo 45 en el sentido de que si el vendedor había permitido al comprador que tomara posesión de la mercadería, no podía exigir su devolución a menos que el comprador no hubiese pagado el precio dentro del plazo suplementario fijado por el vendedor de conformidad con el artículo 44.

Inciso b)

382. El Comité examinó una propuesta para que el inciso b) del párrafo 1 del artículo 45 fuera sustituido por el texto siguiente:

"b) Si se ha pedido al comprador, conforme al artículo 44, que pague el precio, o tome las medidas necesarias relacionadas con el pago exigidas en el artículo 35, o reciba las mercaderías, y no ha cumplido con el requerimiento dentro del plazo adicional fijado por el vendedor de conformidad con el artículo 44 o ha declarado que no atenderá ese requerimiento."

383. En apoyo de esta propuesta se hizo notar que era frecuente que, en la compraventa internacional, la etapa crítica en el cumplimiento de la obligación por parte del comprador no fuera el pago efectivo del precio sino la expedición de cartas de crédito o de garantías bancarias. Tales medidas estaban incluidas dentro de la idea de "pedir que se ejecute el contrato", formulada en el artículo 44, pero en el texto actual del inciso b) del párrafo 1 del artículo 45, al referirse a la aplicación del artículo 44, sólo se preveía la resolución del contrato por el vendedor si el comprador "no ha pagado el precio o recibido la mercadería" después de habersele requerido para ello. Esa falta de pago no comprendía la no adopción de las medidas necesarias con arreglo al artículo 35 para asegurar el pago.

384. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité hizo suyo el fondo de la propuesta.

Párrafo 2

385. El Comité examinó una propuesta para que se modificara el párrafo 2 del artículo 45 de modo que dijera lo siguiente:

"2) Sin embargo, en los casos en que el comprador ha pagado el precio, el vendedor pierde su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho:

"a) Respecto del cumplimiento tardío, antes de que el vendedor tenga noticia de que se ha efectuado el pago; o

"b) Respecto de cualquier transgresión distinta del pago tardío, dentro de un plazo razonable a partir de la fecha en que el vendedor tuvo o debió haber tenido conocimiento de tal transgresión, o después de la expiración de cualquier plazo suplementario aplicable con arreglo al artículo 44."

386. En apoyo de esta propuesta se dijo que era necesario distinguir entre los casos de pago tardío del precio de compra y todos los demás incumplimientos. En el caso de pago tardío, debía perderse el derecho a declarar resuelto el contrato si esto no se hacía antes de que el vendedor tuviese conocimiento de que el pago se había efectuado. Sin embargo, respecto de cualquier otro incumplimiento, el vendedor debía estar facultado para declarar resuelto el contrato, aún después de haber recibido el pago, si había pedido la ejecución del contrato por el comprador con arreglo al artículo 44.

387. Hubo considerable oposición a que se redujera el ámbito de aplicación del inciso a) del párrafo 2 del artículo 45 a los casos de pago tardío y a que de todas las demás materias se ocupase el inciso b) del párrafo 2 del artículo 45. Se estimó que, si el comprador había pagado el precio, el vendedor debía perder el derecho a declarar resuelto el contrato respecto de cualquier ejecución tardía si no lo había hecho antes de tener conocimiento de que el comprador había efectuado la ejecución.

388. El Comité decidió, por tanto, no hacer suya la propuesta.

Párrafo 2, inciso a)

389. El Comité examinó una propuesta para que el inciso a) del párrafo 2 del artículo 45 dijera lo siguiente:

"a) Respecto de la ejecución tardía por el comprador, dentro de un plazo razonable después de que el vendedor haya tenido noticia de que se ha efectuado la ejecución; o"

390. En apoyo de esta propuesta se señaló que el texto actual del inciso a) del párrafo 2 del artículo 45 podía tener resultados muy duros en los casos en que el pago debiera

hacerse antes de la entrega de la mercadería. Si el pago no se efectuara, el vendedor tendría motivos razonables para suponer que la transacción había terminado y vender la mercadería a un tercero. Si el comprador pagara ulteriormente el precio de compra, el vendedor debería disponer de un plazo razonable para declarar resuelto el contrato.

391. Se expuso también el punto de vista de que el vendedor debía estar obligado a declarar resuelto el contrato antes de tener conocimiento de la ejecución. Esta era una norma clara y no suponía perjuicio alguno puesto que el vendedor sabría cuándo debía efectuarse la ejecución y podía reaccionar si la ejecución era tardía.

392. El Comité, después de deliberar al respecto, decidió no hacer suya la propuesta.

393. El Comité examinó también, pero no hizo suya, una propuesta encaminada a disponer que, si se había entregado la mercadería pero no se había pagado el precio, el vendedor tendría que exigir que se hiciera el pago del precio dentro de un plazo suplementario o perdería el derecho a declarar resuelto el contrato.

Decisión

394. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 46:

"Artículo 46

"1) El vendedor podrá declarar resuelto el contrato:

"a) Si el incumplimiento por el comprador de cualquiera de las obligaciones que le imponen el contrato y la presente Convención constituye un incumplimiento esencial del contrato; o

"b) Si el comprador no ha cumplido su obligación de pagar el precio o no se ha hecho cargo de la mercadería dentro del plazo suplementario fijado por el vendedor conforme al párrafo 1 del artículo 45, o si ha declarado que no lo hará dentro del plazo así fijado.

"2) Sin embargo, en los casos en que el comprador haya pagado el precio el vendedor perderá su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho:

"a) Respecto de la ejecución tardía por el comprador, antes de que el vendedor tenga noticia de que se ha efectuado la ejecución; o

"b) Respecto de cualquier incumplimiento distinto de la ejecución tardía, dentro de un plazo razonable a partir de la fecha en que el vendedor debía, tuvo o debió haber tenido conocimiento de tal incumplimiento, o dentro de un plazo razonable después de expirado el plazo suplementario fijado por el vendedor conforme al párrafo 1 del artículo 45 o después de que el comprador haya declarado que no cumplirá sus obligaciones dentro de ese plazo suplementario."

ARTICULO 46

395. El texto del artículo 46, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si corresponde al comprador según el contrato especificar la forma, las dimensiones u otras características de la cosa, y no efectúa tal especificación, ya sea en la fecha convenida expresa o tácitamente, o dentro de un plazo razonable después del requerimiento del vendedor, éste puede, sin perjuicio de cualquier otro derecho que le pueda corresponder, realizar la especificación de acuerdo con cualesquiera necesidades del comprador que puedan serle conocidas.

"2) Si el vendedor efectúa la especificación, está obligado a informar al comprador de los detalles de ésta y a fijar un plazo razonable para que éste pueda realizar una

especificación diferente. Si el comprador no realiza ésta, la efectuada por el vendedor tiene carácter obligatorio."

Párrafo 2

396. El Comité aprobó, a reserva de cambios de redacción, una propuesta para que la última frase del párrafo 2 del artículo 46 dijera lo siguiente:

"Si el comprador no realiza ésta después de haber recibido el requerimiento, la efectuada por el vendedor tiene carácter obligatorio."

Con esta enmienda se aseguraba que el riesgo de la transmisión de la especificación hecha por el vendedor recaería sobre el vendedor.

Decisión

397. El Comité recomienda por lo tanto a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 47:

Artículo 47

"1) Si corresponde al comprador, según el contrato, especificar la forma, las dimensiones u otras características de la mercadería y no hace tal especificación, ya sea en la fecha convenida, ya dentro de un plazo razonable después de haber recibido una petición del vendedor, éste podrá, sin perjuicio de cualesquiera otros derechos que le puedan corresponder, hacer la especificación él mismo de acuerdo con las necesidades del comprador que puedan serle conocidas.

"2) Si el vendedor hace la especificación él mismo, deberá informar de los detalles de ésta al comprador y fijar un plazo razonable para que éste pueda hacer una especificación diferente. Si el comprador no se prevale de esta posibilidad después de recibida la comunicación, la especificación hecha por el vendedor tendrá carácter obligatorio."

ARTICULO 47

398. El texto del artículo 47, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Cualquiera de las partes puede diferir el cumplimiento de sus obligaciones si resulta fundado hacerlo en razón de que, con posterioridad a la celebración del contrato, el grave empeoramiento de la capacidad de cumplirlo, o del crédito de la otra parte, o su comportamiento al prepararse a ejecutar el contrato o al ejecutarlo efectivamente, constituyan motivos para inferir que la otra parte no va a cumplir una parte sustancial de sus obligaciones.

"2) Si el vendedor ha remitido la cosa antes de que sean evidentes los motivos descritos en el párrafo 1) del presente artículo, puede oponerse a la entrega de la cosa al comprador, incluso si éste es tenedor de un documento que le conceda el derecho a obtenerla. El presente párrafo se refiere únicamente a los derechos entre el comprador y el vendedor sobre la cosa.

"3) La parte que difiera la ejecución del contrato, antes o después de remitida la cosa, está obligada a notificarlo a la otra parte inmediatamente, y debe continuar la ejecución del contrato si la otra parte otorga garantías suficientes de cumplir. Si la otra parte no ofrece garantías en un plazo razonable después de recibida la notificación, la parte que ha diferido la ejecución puede declarar la resolución del contrato."

Propuesta de supresión del artículo 47

399. El Comité examinó una propuesta para que se suprimiera el artículo 47.

400. En apoyo de esa propuesta se declaró que el derecho concedido a una de las partes de diferir sus obligaciones contractuales y, posteriormente, declarar resuelto el contrato, daba a esa parte demasiado poder, por cuanto el ejercicio de ese derecho dependía principalmente de su propia evaluación sub-

jetiva de la futura conducta de la otra parte. Era un derecho del que podía abusarse con demasiada facilidad, opinaron en particular aquellos representantes que consideraban que la evaluación por una parte de si la otra no cumpliría una parte esencial de sus obligaciones no estaba sujeta a revisión judicial.

401. En contra de esa propuesta se declaró que el artículo 47 respondía a un útil propósito en el comercio internacional, por cuanto reflejaba la preocupación normal porque la otra parte cumpliera en efecto sus obligaciones en el momento oportuno. Si había razones serias para concluir que la otra parte no cumplía una parte esencial de esas obligaciones, era natural que se pudiese suspender el cumplimiento de las obligaciones propias hasta obtener garantías suficientes de que la otra parte cumpliría las suyas. Si la otra parte podía efectivamente cumplir, como estaba previsto, sus obligaciones, no le sería difícil proporcionar las garantías necesarias.

402. La mayor parte de los representantes opinaron que la decisión de diferir el cumplimiento con arreglo al artículo 47 estaba sujeta a revisión judicial, como lo estaban todos los casos en que en el proyecto de convención se daba a una de las partes el derecho a tomar una determinación que afectase la relación contractual. Por eso, el Comité no hizo suya una sugerencia para que se enunciara expresamente ese principio en el artículo 47. Se señaló asimismo que si la decisión de diferir el incumplimiento no estaba justificada, la otra parte podría utilizar todos los recursos previstos en el contrato y la convención para el caso de incumplimiento, en perjuicio suyo, por la parte que hubiese adoptado esa decisión.

403. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió mantener el artículo 47.

Párrafo 1

404. El Comité examinó una propuesta para que el párrafo 1 del artículo 47 se aplicase solamente cuando se viera "claramente" que la otra parte no iba a cumplir una parte esencial de sus obligaciones.

405. En favor de esta propuesta se manifestó que el derecho a diferir el cumplimiento de un contrato sólo debía otorgarse cuando no hubiese duda alguna de que la otra parte no iba a cumplir una parte esencial de sus obligaciones.

406. Con arreglo a otra opinión, sin embargo, para diferir el cumplimiento de las obligaciones, era conveniente aplicar un criterio menos riguroso que la determinación de que resultase "claro" que la otra parte no iba a cumplir una parte esencial de sus obligaciones. Si realmente resultaba "claro" que habría un incumplimiento esencial del contrato por la otra parte, el contrato podría ser declarado resuelto conforme al artículo 49.

407. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió no hacer suya esa propuesta.

Párrafo 2

408. El Comité examinó las siguientes propuestas relativas al párrafo 2: a) que se suprimiese el párrafo 2; b) que el párrafo 2 permitiese también al comprador suspender el pago del precio.

a) Propuesta de supresión del párrafo 2

409. La propuesta de que se suprimiese el párrafo 2 estaba basada en la opinión de que esa disposición daba al vendedor una ventaja injusta, ya que el comprador no tenía un derecho similar. Además, se consideraba que si el comprador poseía un título o un derecho de propiedad sobre la mercadería, el vendedor no debía poderle impedir que tomara posesión de ella.

410. No obstante, se señaló que el derecho de "detención en tránsito" de la mercadería, que se enunciaba en el párrafo 2, figuraba en muchos sistemas jurídicos.

411. El Comité decidió no hacer suya la propuesta de que se suprimiera el párrafo 2 del artículo 47.

b) Propuesta de extender al comprador el principio contenido en el párrafo 2

412. El Comité examinó una propuesta para que se modificara como sigue el párrafo 2 del artículo 47 (las palabras subrayadas indican las adiciones propuestas al texto actual):

"2) Si una parte ha expedido la mercadería o enviado el dinero (incluida la expedición de una carta de crédito) correspondiente a esa mercadería antes de que sean evidentes los motivos descritos en el párrafo 1) del presente artículo, dicha parte puede oponerse a la entrega de la mercadería o al pago del dinero, incluso si la otra parte es tenedora de un documento que le permita obtener esa entrega o ese pago. El presente párrafo se refiere únicamente a los derechos respectivos del comprador y del vendedor sobre la mercadería o el dinero."

413. En apoyo de esta propuesta se declaró que era equitativo conceder al comprador un derecho a impedir el pago del dinero al vendedor, paralelo al que tenía el vendedor a impedir la entrega de la mercadería al comprador. Se declaró asimismo que, si bien el párrafo 2 no podía afectar los derechos y las obligaciones de terceros, permitiría que una parte que hubiera tratado de impedir la entrega de la mercadería o el pago del precio obtuviese la restitución de esa mercadería o de ese precio. Se hizo notar que eso podía tener importantes consecuencias en los procedimientos de quiebra.

414. En contra de la propuesta se declaró que en el párrafo 1 del artículo 47 se concedía ya al comprador la facultad de suspender el pago del precio o de detener la transferencia de fondos. No obstante, ese derecho no debía extenderse a los casos de cartas de crédito irrevocables o de letras de cambio que hubieran sido aceptadas por el comprador, ya que eso perturbaría gravemente la práctica del comercio, sobre todo en relación con las compraventas documentarias. A este respecto se hizo notar que, como los bancos tenían la obligación de pagar las cartas de crédito irrevocables, el artículo propuesto, que sólo regulaba los derechos del comprador y del vendedor, no tendría ningún efecto, pero podía causar confusión en los círculos comerciales. Se observó asimismo que en algunos países la orden de no pagar un cheque constituía un delito penal. La aceptación de la propuesta haría difícil la ratificación de la convención en esos países.

415. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió no hacer suya la propuesta. Tampoco hizo suya una sugerencia, destinada a superar las dificultades en relación con las cartas de crédito y con arreglo a la cual debía agregarse un nuevo párrafo para hacer constar que el párrafo 2 del artículo 47 se aplicaba a los pagos siempre que la mercadería o parte de ella aún no hubiese sido enviada al comprador o cuando se hiciesen evidentes los motivos mencionados en el párrafo 1.

Párrafo 3

416. El Comité examinó una propuesta para que se suprimiese la segunda frase del párrafo 3, de manera que dicho artículo quedara exclusivamente consagrado al derecho a diferir el cumplimiento. El derecho a declarar resuelto el contrato antes de la fecha de ejecución se regularía con arreglo al artículo 49.

417. El apoyo a esta propuesta se basaba en la consideración de que podía haber diferencias justificadas de opinión sobre lo que debía entenderse por "garantías suficientes" en un caso determinado. Si bien esa cuestión podía, en cuanto a la suspensión del cumplimiento de las obligaciones, dejarse al arbitrio de las partes y, en caso de necesidad, al de los tribunales, era conveniente disponer de una norma clara respecto del derecho a declarar resuelto el contrato. Ese derecho no debía darse automáticamente cada vez que no se ofrecieran "garantías suficientes", sino que sólo se debía otorgar cuando quedaran satisfechas las condiciones del artículo 49, o sea, cuando "resulta claro que una parte no va a cumplir una parte esencial de sus obligaciones".

418. La oposición a esa propuesta se basaba en la opinión de que era importante poder rescindir el contrato si no se recibían "garantías suficientes", y de que cualquier problema acerca del significado de esta última expresión podría resolverse mediante cambios de redacción.

419. El Comité decidió aprobar la propuesta.

Decisión

420. El Comité ha llegado a la conclusión de que la segunda frase del párrafo 3 debe ser suprimida, de manera que el derecho de una parte a declarar resuelto el contrato antes de la fecha fijada para su ejecución se regule por el artículo 49. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente reenumerado ahora como artículo 48:

"Artículo 48

"1) Cualquiera de las partes podrá diferir el cumplimiento de sus obligaciones si resulta razonable hacerlo debido a que, con posterioridad a la celebración del contrato, un grave deterioro de la capacidad de la otra parte para ejecutarlo o de su solvencia, o su comportamiento al prepararse para ejecutar el contrato o al ejecutarlo efectivamente, constituyen buenos motivos para inferir que esa otra parte no cumplirá una parte sustancial de sus obligaciones.

"2) Si el vendedor ha expedido la mercadería antes de que sean evidentes los motivos descritos en el párrafo 1 del presente artículo, podrá oponerse a la entrega de la mercadería al comprador, incluso si éste es tenedor de un documento que le permita obtenerla. El presente párrafo se refiere únicamente a los derechos del comprador y del vendedor sobre la mercadería.

"3) La parte que, antes o después de expedida la mercadería, difiera la ejecución del contrato deberá comunicarlo inmediatamente a la otra parte y deberá continuar la ejecución del contrato si esa otra parte otorga garantías suficientes de cumplirlo."

ARTICULO 48

421. El texto del artículo 48, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si en los contratos que establecen entregas sucesivas el incumplimiento por una de las partes de una obligación relativa a cualquiera de las entregas da a la otra parte motivos justos para temer una transgresión esencial de obligaciones futuras, ésta puede declarar resuelto el contrato para el futuro, si lo hace dentro de un plazo razonable.

"2) El comprador que declara resuelto el contrato respecto de futuras entregas puede también, si lo hace al mismo tiempo, declarar resuelto el contrato respecto de las entregas ya efectuadas si, por razón de su interdependencia, no se pueden utilizar las entregas ya efectuadas para el fin previsto por las partes al celebrar el contrato."

Resolución del contrato respecto de una sola entrega

422. El Comité examinó una propuesta para que se agregase al artículo 48 el nuevo párrafo siguiente, que sería el párrafo 1, convirtiéndose en consecuencia en 2 y 3 los dos párrafos actuales:

"1) En el caso de un contrato de suministro de bienes por entregas parciales, si la omisión de una de las partes en cumplir cualquiera de sus obligaciones respecto de cualquier entrega constituye un incumplimiento esencial respecto de esa entrega, la otra parte puede declarar resuelto el contrato en relación con esa entrega."

423. En apoyo de esta propuesta se alegó que no existía disposición alguna que permitiese al vendedor declarar resuelta una parte del contrato, del mismo modo que se le permitía al comprador en el artículo 32. En general se consideró que esa disposición era conveniente ya que, si el com-

portamiento del comprador era gravemente deficiente en relación con una entrega, el vendedor debía estar facultado para no efectuar su contraprestación en relación con esa entrega, aun cuando el incumplimiento respecto de ésta no le diere razones para temer un incumplimiento esencial de futuras entregas.

424. No obstante, según otra opinión, el vendedor ya estaba suficientemente protegido por el derecho a declarar resuelto el contrato, que se le reconocía en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 45.

425. El Comité aprobó la propuesta de que se permitiera al vendedor que procediese a la resolución parcial de un contrato de ejecución por entregas. El Comité decidió asimismo introducir en el título de la sección I del capítulo V un cambio apropiado que reflejase esa decisión.

Párrafo 2

426. El Comité aprobó una propuesta para que el comprador que declarase resuelto un contrato en relación con una entrega pudiera resolverlo igualmente respecto de otras entregas ya hechas o que hubieran de hacerse en el futuro si la interdependencia de esa entrega con las entregas ya hechas o que hubieran de hacerse en el futuro impedía que la mercadería fuese utilizada para el propósito previsto por las partes en el momento de la celebración del contrato.

Decisión

427. El Comité ha llegado a la conclusión de que deben aprobarse un nuevo párrafo 1) y una enmienda al párrafo 2, y de que debe modificarse en consecuencia el título de la sección I del capítulo V. El Comité recomienda que se invierta el orden de los artículos 48 y 49. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, reenumerado ahora como artículo 50:

"Artículo 50

"1) En los contratos que establezcan entregas sucesivas de mercaderías, si el incumplimiento por una de las partes de cualquiera de sus obligaciones relativas a cualquiera de las entregas constituye un incumplimiento esencial en relación con esa entrega, la otra parte podrá declarar resuelto el contrato en lo que respecta a esa entrega.

"2) Si el incumplimiento por una de las partes de cualquiera de sus obligaciones relativas a cualquiera de las entregas da a la otra parte buenos motivos para concluir que va a producirse un incumplimiento esencial en relación con futuras entregas, esta última parte podrá declarar resuelto el contrato para el futuro, siempre que lo haga dentro de un plazo razonable.

"3. El comprador que declare resuelto el contrato respecto de cualquier entrega podrá, al mismo tiempo, declarar resuelto el contrato respecto de entregas ya efectuadas o de futuras entregas si, por razón de su interdependencia, tales entregas no pueden utilizarse para el fin previsto por las partes en el momento de la celebración del contrato."

ARTICULO 49

428. El texto del artículo 49, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Si con anterioridad a la fecha de cumplimiento del contrato resulta claro que una parte va a cometer una transgresión esencial del mismo, la otra parte puede notificar a la primera que declara resuelto el contrato."

429. Cuatro representantes indicaron que, a su juicio, debía suprimirse ese artículo que permitía a una de las partes declarar unilateralmente resuelto el contrato una vez que esa parte

hubiese llegado a la conclusión de que resultaba "claro" que la otra parte cometería un incumplimiento esencial. A este respecto se declaró que era un error en principio permitir que una parte rescindiese unilateralmente la relación contractual. Esa misma objeción había sido formulada en relación con otros artículos de la Convención.

430. Se sugirió asimismo la posibilidad de que el artículo 49 fuera fusionado con el artículo 47. El Comité opinó, sin embargo, que el artículo 49 debía seguir estando separado del artículo 47, ya que regulaba, además de los casos previstos en éste, aquellos en que resultaba claro que una parte cometería un incumplimiento esencial debido a su negativa expresa a ejecutar el contrato o porque le era imposible ejecutarlo.

Decisión

431. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 49 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. El Comité recomienda a la Comisión que se invierta el orden de los artículos 48 (ahora artículo 50) y 49. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente del artículo 49:

"Artículo 49

"Si, con anterioridad a la fecha de ejecución del contrato, resulta claro que una de las partes va a incurrir en incumplimiento esencial, la otra parte podrá declarar resuelto el contrato."

ARTICULO 50

432. El texto del artículo 50, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si una parte no ha cumplido una de sus obligaciones, no es responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a un impedimento que se ha producido sin culpa suya. A tal fin, se considera que hay culpa a menos que la parte que no haya cumplido su obligación pruebe que no sabía esperar razonablemente que tuviese en cuenta, que evitase o que superase el impedimento.

"2) Si el incumplimiento del vendedor se debe al de un subcontratista, el vendedor sólo queda exento de responsabilidad si está exonerado conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo y si el subcontratista hubiera quedado también exonerado en el caso de que se le aplicase lo dispuesto en ese párrafo.

"3) La exoneración prevista por el presente artículo sólo surte efecto durante el período anterior a la cesación del impedimento.

"4) La parte que no haya cumplido su obligación debe notificar a la otra parte el impedimento y el efecto de éste sobre su posibilidad de cumplirla. Si no lo hace dentro de un plazo razonable después del momento en que conoció o hubiera debido conocer el impedimento, es responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento."

433. El Comité discutió en general los aspectos más importantes del artículo 50 y remitió seguidamente un nuevo texto revisado a un Grupo especial de trabajo integrado por los representantes de Alemania, República Federal de, Filipinas, Ghana, México, el Reino Unido y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas.

Discusión general del párrafo 1

Alcance de la exoneración

434. El Comité estudió una propuesta para que se suprimieran en la primera frase del párrafo 1 las palabras "de los daños y perjuicios causados". El objeto de esa propuesta y de otras propuestas análogas era hacer que la exoneración estipulada por el artículo 50 se aplicara a todas las obligaciones de la parte que no hubiera cumplido, no estuviera simplemente limitada a la obligación de pagar daños y perjuicios.

435. En apoyo de esta propuesta se alegó que la exoneración de la responsabilidad por daños y perjuicios podía no surtir efecto en los casos en que la otra parte pudiese obligar al cumplimiento. Por consiguiente, también se debería disponer la exoneración de la obligación de cumplir durante el período en que existiera el impedimento. Se dijo asimismo que en el caso de algunas jurisdicciones de *common law* sería útil puntualizar que, en aquellos casos que entrañaran la aplicación del artículo 50, no se podría entablar una acción para exigir el cumplimiento con arreglo al proyecto de convención. Si no se puntualizara, un tribunal podría verse obligado a ordenar el cumplimiento, lo cual causaría grandes dificultades a la parte que hubiera incumplido y que no pudiera obedecer la orden del tribunal debido al impedimento.

436. Se expuso, por otra parte, la opinión de que la exoneración estipulada en el párrafo 1 del artículo 50 estaba a justo título limitada a los daños y perjuicios, ya que, si el impedimento era permanente y la exoneración se extendía a todos los recursos, no sería nunca posible declarar resuelto el contrato. Se hizo notar también que una exoneración expresa del cumplimiento específico llevaría en algunos sistemas jurídicos a la conclusión de que no había habido incumplimiento del contrato, con el resultado de que la parte que estuviera esperando el cumplimiento de dicho contrato no podría declarar la resolución del mismo. Por último, se señaló que no convenía abordar el problema de la exoneración del cumplimiento específico del contrato en el proyecto de convención, puesto que no sería posible incluir también disposiciones que regularan la restitución.

437. El Comité, después de deliberar sobre la cuestión, hizo suya la propuesta de que se suprimieran las palabras "de los daños y perjuicios causados".

Supresión de la referencia expresada a la "culpa"

438. El Comité examinó una propuesta para que se suprimiera toda referencia expresa a la "culpa". En apoyo de esa propuesta se puso de relieve que el artículo 50 preveía la exoneración de responsabilidad de la parte que no hubiera cumplido si ese incumplimiento no se debía a "culpa" suya. Se señaló también que la definición de la "culpa" que figuraba en el artículo 50 estaba basada en criterios objetivos. Debía ser por consiguiente, posible definir la exoneración con arreglo a criterios igualmente objetivos y sin hacer referencia a la culpa.

439. El Comité hizo suya esta propuesta, y decidió al mismo tiempo que una parte no debía quedar exonerada de responsabilidad por incumplimiento si la causa de ese incumplimiento era su propia culpa. El Comité consideró innecesaria una propuesta para que se incluyera un párrafo separado que excluyese expresamente la aplicación del párrafo 1 si el impedimento era causado por la parte que pretendiera la exoneración. A este respecto se consideró que podía llegarse al mismo resultado disponiendo que el impedimento tenía que haberse debido a circunstancias que escaparan "a su control", si bien algunos representantes consideraban vaga esa frase y estimaban que sería difícil de aplicar en algunos sistemas jurídicos.

Incumplimiento de "una de sus obligaciones"

440. Se propuso que la expresión "una de sus obligaciones" fuese sustituida por la de "sus obligaciones", con objeto de indicar que podía haber incumplimiento de más de una obligación. En apoyo de esa propuesta se alegó también que con ella se conseguiría, como se deseaba, impedir la exoneración de la obligación de suministrar una mercadería conforme al contrato. En contra se dijo, en cambio, que en determinados casos debía admitirse esa exoneración de la obligación de suministrar mercadería conforme.

441. Asimismo se propuso que se modificara la redacción del párrafo 1 del artículo 50 de modo que un comprador no pudiese pretender que un impedimento que escapaba a su control le impedía pagar el precio. En apoyo de esta opinión

se afirmó que el pago del precio era una obligación absoluta que legalmente nunca era imposible de ejecutar.

442. En sentido contrario se alegó que, en los casos apropiados, el artículo debía aplicarse también a la imposibilidad de pagar el precio, por ejemplo cuando el pago no pudiera hacerse debido al estallido de una guerra o a la imposición de controles de cambio.

443. El Comité decidió no hacer suya ninguna de esas propuestas.

Momento en que el impedimento ha de tenerse en cuenta

444. Se propuso que, a continuación de las palabras "que no podía haber tenido en cuenta razonablemente", se insertasen las palabras "en el momento de la celebración del contrato", para poner claramente de relieve que la previsibilidad del impedimento debía evaluarse en relación con el momento de la celebración del contrato.

445. El Comité aprobó esta propuesta.

Discusión general del párrafo 2

446. El Comité examinó ciertas propuestas tendientes a la supresión del párrafo 2. Conforme a un punto de vista, ese párrafo era demasiado estricto, puesto que requería que, en la práctica, el vendedor garantizase el cumplimiento de un subcontratista. A este respecto se sugirió que, la responsabilidad del vendedor por la falta de un subcontratista parecía justificarse, a lo sumo, tan sólo en aquellos casos en que el vendedor pudiera obtener del subcontratista una indemnización. Otro punto de vista fue que ese párrafo no se justificaba, teniendo en cuenta que la responsabilidad del vendedor por la conformidad y entrega de las mercaderías no debía ser afectada por el empleo de un subcontratista, a menos que del contrato se dedujera otra cosa.

447. Con arreglo a otra opinión, era importante mantener la regla uniforme que se establecía en el párrafo 2 y no dejar que la cuestión fuera regulada por la ley nacional.

448. El Comité decidió suprimir la palabra "subcontratista", término que, se señaló, era desconocido en algunos sistemas jurídicos y en otros se refería principalmente a las relaciones jurídicas establecidas dentro del marco de los contratos de construcción. En su lugar, el Comité decidió utilizar las palabras "una persona a la que [el vendedor] haya encargado, total o parcialmente, la ejecución del contrato".

449. Se señaló que de esa manera se pondría claramente de relieve que el vendedor no quedaría exonerado de responsabilidad por incumplimiento de ninguna de sus obligaciones si ese incumplimiento se debía al de uno de sus proveedores, ya que no se podía considerar que un proveedor del vendedor fuera una persona contratada por éste para ejecutar una parte del contrato.

450. El Comité no hizo suya la sugerencia de que el vendedor pudiera prevalerse de la exoneración sólo cuando hubiera aplicado "su propio criterio" para seleccionar a la persona a la que hubiera "encargado, total o parcialmente, la ejecución del contrato".

Discusión general del párrafo 3

451. El Comité examinó varias propuestas cuyo objetivo era extender la aplicación del artículo 50 a los impedimentos cuya duración fuera prolongada. Lo que con esas propuestas se pretendía en general era que el contrato pudiera ser resuelto en los casos en que la imposibilidad de ejecutarlo se prolongase durante tanto tiempo que cambiaba radicalmente la naturaleza de la obligación de cumplir. Una de las propuestas estaba encaminada a reconocer ese derecho a la parte que no hubiera cumplido, mientras que otra se lo atribuía a la que esperaba que se procediera a tal cumplimiento. También tuvo apoyo considerable la idea de que se permitiera a ambas partes declarar resuelto el contrato en los casos de una prolongada imposibilidad de cumplimiento.

452. Con arreglo a otra opinión, sin embargo, la extensión de la exoneración del cumplimiento de las obligaciones contractuales a los casos de imposibilidad prolongada de ejecución constituía en principio un error, ya que, si esa disposición podía aplicarse satisfactoriamente en relación con el incumplimiento por falta de entrega o de toma de posesión de la mercadería, era posible que se aplicase también a casos en los que el impedimento diera lugar a falta de conformidad de la misma, y era injusto que el vendedor quedara eximido de su obligación de reparar o de sustituir la mercadería no conforme.

453. El Comité decidió no extender a la parte incumplidora el derecho de declarar resuelto el contrato debido a un cambio radical de las circunstancias durante el período del impedimento transitorio. No obstante, se hizo notar que, con arreglo al párrafo 1 del texto original y al párrafo 5 del texto finalmente aprobado por el Comité, la parte que esperaba el cumplimiento podría declarar resuelto el contrato cuando la demora en ejecutarlo entrañase un incumplimiento esencial, aun cuando la parte que no hubiera cumplido estuviese exenta de responsabilidad por los daños y perjuicios derivados de ese incumplimiento en virtud del artículo 50.

Párrafo 4

454. El Comité decidió que los riesgos de la transmisión de la comunicación por la parte que no hubiera cumplido el contrato debía corresponder a esa parte.

Párrafo 5

455. El Comité consideró que, como resultado de su decisión de suprimir del párrafo 1 las palabras "de los daños y perjuicios causados", era necesario insertar un nuevo párrafo para establecer expresamente de qué acciones disponía la parte que esperaba la ejecución del contrato si la parte que no lo había cumplido quedaba eximida de responsabilidad con arreglo al artículo 50.

455a. Hubo acuerdo general en que la parte que esperaba la ejecución debía tener derecho a declararlo resuelto si la falta de ejecución suponía un incumplimiento esencial. También hubo acuerdo general en que esa parte debía tener derecho a reducir el precio en las circunstancias apropiadas. Las opiniones estaban, en cambio, más divididas en cuanto a si esa parte debía poder exigir el cumplimiento específico del contrato. Con arreglo a una opinión, si había un impedimento que hacía imposible el cumplimiento, la ley no debía pretender dar a la parte que esperara el cumplimiento un derecho que nunca podría ejercer. Con arreglo a otra opinión, sin embargo, podía suceder que un impedimento transitorio desapareciera, en cuyo caso no debía quedar excluido el derecho a exigir la ejecución específica del contrato.

456. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió que nada de lo dispuesto en el artículo 50 impedía a ninguna de las partes que ejerciese cualquier acción distinta de la reclamación de los daños y perjuicios como resultado del incumplimiento de la otra parte.

Decisión

457. El Comité recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 51:

"Artículo 51

"1) Una parte no será responsable del incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que éste se ha debido a un impedimento que escapaba a su control y si no cabía razonablemente esperar que lo tuviese en cuenta en el momento de la celebración del contrato, o que lo evitase o superase, o que evitase o superase sus consecuencias.

"2) Si el incumplimiento de una de las partes se debe al de un tercero al que haya encargado, total o parcialmente, la ejecución del contrato, esa parte sólo quedará exenta de responsabilidad si está exonerada conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo y si el tercero, encar-

gado de la ejecución, hubiera quedado también exonerado en el caso de que se le aplicase lo dispuesto en ese párrafo.

"3) La exoneración prevista en el presente artículo sólo surte efectos durante el período de existencia del impedimento.

"4) La parte que no haya cumplido su obligación debe notificar a la otra parte el impedimento y el efecto de éste sobre su capacidad de cumplirla. Si la comunicación no es recibida dentro de un plazo razonable después del momento en que la parte que no haya cumplido tuvo o debió haber tenido conocimiento del impedimento, dicha parte será responsable de los daños y perjuicios causados por esa falta de recibo.

"5) Nada de lo dispuesto en el presente artículo impedirá a ninguna de las partes ejercer cualquier derecho distinto del de reclamar daños y perjuicios con arreglo a la presente Convención."

ARTICULO PROPUESTO PARA EL CASO DE DIFICULTADES EXCESIVAS

458. El Comité examinó una propuesta para que, a continuación del artículo 50, se insertase la siguiente disposición:

"Si, como consecuencia de acontecimientos especiales ocurridos después de concluido el contrato y que las partes no podían haber previsto, el cumplimiento de lo estipulado en él ocasiona dificultades excesivas o puede acarrear perjuicios considerables a cualquiera de las partes, toda parte así afectada tendrá derecho a solicitar la modificación adecuada del contrato o su resolución."

459. En apoyo de esta propuesta se declaró que uno de los problemas más importantes para las partes en un contrato de compraventa de mercaderías lo constituía el problema de los cambios de circunstancias que las partes no podían haber previsto en el momento de la celebración del contrato. Como esos cambios podían provocar dificultades excesivas para una de las partes, se proponía que en la Convención se incluyese una disposición que permitiera a cualquiera de las partes renegociar las condiciones del contrato o exigir su resolución. Esa disposición impediría que una de las partes se beneficiase de ganancias inesperadas e injustificadas. Se señaló que esta propuesta difería de las hechas respecto del párrafo 3 del artículo 50, en el sentido de que estas últimas se referían a un cambio de circunstancias debido a un impedimento de carácter meramente transitorio.

460. El Comité no hizo suya esta propuesta.

ARTICULO 51

461. El texto del artículo 51, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) En virtud de la resolución del contrato las dos partes quedan liberadas de sus obligaciones, quedando a salvo la indemnización de daños y perjuicios que pueda ser debida. La resolución no afecta a las disposiciones relativas al arreglo de controversias.

"2. Si una parte ha cumplido el contrato total o parcialmente puede reclamar de la otra parte la restitución de lo que ha suministrado o pagado, en los términos del propio contrato. Si las dos partes demandan restitución, deben realizarla concurrentemente."

Decisión

462. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 52:

"Artículo 52

"1) En virtud de la resolución del contrato las dos partes quedarán liberadas de sus obligaciones, quedando a salvo

la indemnización de daños y perjuicios que pueda ser debida. La resolución no afectará a ninguna de las disposiciones del contrato relativas al arreglo de controversias, ni a ninguna otra disposición del contrato que regule los derechos y obligaciones que corresponden a cada una de las partes como resultado de la resolución del contrato.

"2) Si una parte ha cumplido total o parcialmente el contrato podrá reclamar de la otra parte la restitución de lo que haya suministrado o pagado en virtud del contrato. Si las dos partes están obligadas a restituir, deberán realizar simultáneamente la restitución."

ARTICULO 52

463. El texto del artículo 52, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) El comprador pierde su derecho a declarar la resolución del contrato o a exigir del vendedor la entrega de un sustitutivo cuando le sea imposible restituir la cosa sustancialmente en el estado en que la haya recibido.

"2) El párrafo 1) de este artículo no es aplicable:

"a) Si la imposibilidad de restituir la cosa o de restituirla sustancialmente en el estado en que la haya recibido no es debida a un acto del comprador; o

"b) Si la cosa o una parte de ella ha perecido o se ha deteriorado como consecuencia del examen previsto en el artículo 22; o

"c) Si la cosa o una parte de ella se ha vendido en el curso normal de operaciones, o ha sido consumida o transformada por el comprador utilizándola normalmente, antes de que descubriera o debiera haber descubierto la falta de conformidad."

Decisión

464. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 53:

"Artículo 53

"1) El comprador perderá su derecho a declarar resuelto el contrato o a exigir del vendedor la entrega de una mercadería sustitutiva cuando le sea imposible restituir la mercadería en un estado sustancialmente idéntico a aquel en que la haya recibido.

"2) El párrafo 1 del presente artículo no será aplicable:

"a) Si la imposibilidad de restituir la mercadería o de restituirla en un estado sustancialmente idéntico a aquel en que la haya recibido no es debida a un acto o una omisión del comprador; o

"b) Si la mercadería o una parte de ella ha perecido o se ha deteriorado como consecuencia del examen previsto en el artículo 22; o

"c) Si la mercadería o una parte de ella se ha vendido en el curso normal de operaciones comerciales, o si el comprador la ha consumido o transformado utilizándola normalmente antes de que descubriera o debiera haber descubierto la falta de conformidad."

ARTICULO 53

465. El texto del artículo 53, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"El comprador que haya perdido el derecho a declarar la resolución del contrato o a exigir al vendedor que entregue un sustitutivo, por aplicación del artículo 52, conservará todos los demás recursos."

Decisión

466. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 54:

"Artículo 54"

"El comprador que, conforme al artículo 53, haya perdido el derecho a declarar la resolución del contrato o a exigir al vendedor que entregue una mercadería sustitutiva conservará todas las demás acciones que le correspondan."

ARTICULO 54

467. El texto del artículo 54, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si se exige al vendedor que restituya el precio, éste tiene que pagar, además, los intereses del mismo, al tipo fijado conforme al artículo 58 a partir de la fecha en que se haya pagado el precio.

"2) El comprador tiene que rendir cuentas al vendedor de todos los beneficios que ha obtenido de la cosa o parte de ella:

"a) Si tiene que restituir la cosa o parte de ella; o

"b) Si le es imposible restituir toda la cosa o parte de ella, sustancialmente en el estado en que la ha recibido, pero ha declarado la resolución del contrato o ha exigido al vendedor que entregue otras cosas en su lugar."

468. Como secuela de su decisión de suprimir el artículo 58 según se menciona en los párrafos 493 a 500 *infra*, el Comité resolvió suprimir, en el párrafo 1 del artículo 54, las palabras "a", al tipo fijado conforme al artículo 58".

Decisión

469. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 55:

"Artículo 55"

"1) Si está obligado a restituir el precio, el vendedor deberá pagar, además, los intereses correspondientes a partir de la fecha en que se haya pagado el precio.

"2) El comprador deberá rendir cuentas al vendedor de todos los beneficios que haya obtenido de la mercadería o de una parte de ella:

"a) Si tiene que restituir la mercadería o una parte de ella; o

"b) Si le es imposible restituir toda la mercadería o una parte de ella, o restituir toda la mercadería o una parte de ella en un estado sustancialmente idéntico a aquel en que la haya recibido, pero ha declarado resuelto el contrato o ha exigido del vendedor que entregue una mercadería sustitutiva."

RELACION ENTRE LOS ARTICULOS 55, 56 Y 57

470. Antes de proceder al examen de las disposiciones relativas a los daños y perjuicios, el Comité estudió la relación entre los artículos 55, 56 y 57.

471. Se convino en general en que los artículos 56 y 57 servían como ejemplos de la aplicación práctica del artículo 55 en circunstancias particulares. El artículo 56 regulaba el caso en que el comprador había adquirido una mercadería sustitutiva o el vendedor había revendido la mercadería. En esa situación, los daños y perjuicios se calcularían sobre la base de la diferencia entre el precio del contrato y el precio de la mercadería sustitutiva, más los daños y perjuicios suplementarios, incluido el lucro cesante, que se pudieran reclamar con arreglo

al artículo 55. No obstante, si no se hubiera comprado una mercadería sustitutiva y si hubiera un precio corriente para esa mercadería, los daños y perjuicios se calcularían sobre la base de la diferencia entre el precio del contrato y el precio corriente en la fecha de la resolución del contrato más los daños y perjuicios suplementarios, incluido el lucro cesante, que se pudieran reclamar con arreglo al artículo 55. En otros casos, los daños y perjuicios se calcularían siguiendo la fórmula general establecida en el artículo 55.

472. El Comité convino asimismo en que una parte que hubiese llevado a cabo efectivamente la compra de una mercadería sustitutiva, conforme a lo enunciado en el artículo 56 no debería tener la posibilidad de reclamar daños y perjuicios con arreglo al artículo 57 cuando ese artículo estipulara una indemnización por daños y perjuicios más elevada.

ARTICULO 55

473. El texto del artículo 55, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Los daños y perjuicios causados por una violación del contrato cometida por una de las partes consisten en una suma igual a la pérdida, incluido el lucro cesante, sufrida por la otra parte como consecuencia de la violación. Dichos daños y perjuicios no pueden exceder de la pérdida que la parte transgresora haya previsto o debió haber previsto al tiempo de la celebración del contrato, tomando en consideración los hechos y elementos que conocía o debía haber conocido entonces, como consecuencia posible de la transgresión del contrato."

Limitación de los daños y perjuicios

474. El Comité examinó una propuesta para que se sustituyera la segunda frase del artículo 55 por el texto siguiente:

"Dichos daños y perjuicios no deben incluir indemnización por una pérdida de tal naturaleza que la parte que incumpla no podía razonablemente haberla previsto en el momento de la celebración del contrato, o de tal magnitud que resultaría excesiva en relación con el precio, la capacidad de la parte que incumpla para prever o evitar la pérdida y las demás circunstancias del caso."

475. En apoyo de esta propuesta se dijo que el texto actual del artículo 55 contenía una limitación de la indemnización por daños y perjuicios que era hipotética y daba muy escasa orientación práctica. Si bien sería en efecto difícil para una de las partes prever el alcance de la pérdida que la otra parte podría sufrir como consecuencia de la violación del contrato, conforme se requería en el artículo 55 tal como estaba redactado, no debería ser difícil, en cambio, prever la naturaleza de la pérdida. No obstante, la indemnización por daños y perjuicios debía también limitarse a una suma que no fuera excesiva en relación con el precio, la capacidad de la parte que había incumplido para evitar la pérdida y "las demás circunstancias del caso".

476. La propuesta obtuvo escaso apoyo, ya que se consideró que introducía muchas dificultades, en particular cómo determinar si la indemnización por daños y perjuicios era excesiva en relación con el precio y cómo determinar cuáles eran las "demás circunstancias del caso" que podían resultar pertinentes. Se puso además de relieve que como el artículo 50 estipulaba ya una exoneración de daños y perjuicios si se cumplían determinadas condiciones, no era apropiado introducir en el artículo 55 nuevos criterios como el de la capacidad para impedir la pérdida.

477. El Comité decidió no hacer suya esta propuesta.

478. El Comité decidió asimismo no hacer suya una sugerencia de que se suprimiera la segunda frase del artículo 55 con objeto de que la cuestión de la posible limitación de la indemnización por daños y perjuicios se regulara por el derecho nacional.

Decisión

479. El Comité ha llegado a la conclusión de que este artículo no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 56:

"Artículo 56

"Los daños y perjuicios causados por el incumplimiento del contrato por una de las partes consistirán en una suma igual a la pérdida, incluido el lucro cesante, sufrida por la otra parte como consecuencia de ese incumplimiento. Dichos daños y perjuicios no podrán exceder de la pérdida que la parte que incumpla haya previsto o debía haber previsto en el momento de la celebración del contrato, tomando en consideración los hechos y elementos de que tuvo o debió haber tenido conocimiento en ese momento como consecuencia posible del incumplimiento del contrato."

ARTICULO 56

480. El texto del artículo 56, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si se resuelve el contrato, y de manera razonable, y dentro de un plazo razonable después de la resolución, el comprador compra una cosa sustitutiva, o el vendedor revende la cosa, la parte que reclame daños y perjuicios puede, si no se acoge a lo dispuesto en los artículos 55 ó 57, exigir la diferencia entre el precio del contrato y el precio de la cosa sustitutiva.

"2) Los daños y perjuicios a que se refiere el párrafo 1 de este artículo pueden comprender la pérdida suplementaria, incluido el lucro cesante, si concurren las condiciones previstas en el artículo 55."

481. Conforme se indicó en el párrafo 471 *supra*, el Comité decidió que el artículo 56 era un ejemplo de la aplicación de la regla general sobre daños y perjuicios enunciada en el artículo 55. El Comité estudió varias redacciones posibles de este artículo con objeto de hacer que esa relación quedase clara.

482. El Comité remitió al Grupo de Redacción una propuesta para que se modificara el párrafo 2) de modo que se suprimiera toda mención directa del lucro cesante, ya que, en primer lugar, ya se hacía referencia a ello en el artículo 55, según el cual el concepto de daños y perjuicios incluía también el lucro cesante, y, en segundo lugar, porque en tal situación era en realidad difícilmente concebible que hubiera un lucro cesante mayor que la diferencia entre los precios.

Decisión

483. El Comité recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 57:

"Artículo 57

"Si se resuelve el contrato y de manera razonable y dentro de un plazo razonable después de la resolución, el comprador compra una mercadería sustitutiva, o el vendedor revende la mercadería, la parte que reclame daños y perjuicios podrá obtener la diferencia entre el precio fijado en el contrato y el precio estipulado en la operación sustitutiva y cualesquiera otros daños y perjuicios exigibles con arreglo a lo dispuesto en el artículo 56."

ARTICULO 57

484. El texto del artículo 57, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si se resuelve el contrato y hay un precio corriente para la cosa, la parte que reclame daños y perjuicios puede, si no invoca las disposiciones del artículo 55 o del artículo 56,

reclamar la diferencia entre el precio fijado en el contrato y el precio corriente en la fecha de la resolución del contrato.

"2) Para el cálculo de los daños y perjuicios previstos en el párrafo 1) de este artículo, el precio corriente que debe tomarse en consideración es el prevalectante en el lugar en que debía haberse efectuado la entrega de la cosa, o si no hay precio corriente en tal lugar, el precio en otro lugar que pueda razonablemente sustituirlo, habida cuenta de las diferencias del costo del transporte de la cosa.

"3) Los daños y perjuicios previstos en el párrafo 1) de este artículo pueden incluir la pérdida suplementaria, incluido el lucro cesante, si concurren las condiciones previstas en el artículo 55."

*Párrafo 1)**Fecha pertinente para la determinación del precio corriente*

485. El Comité examinó una propuesta para que el cálculo de la indemnización por daños y perjuicios según lo estipulado en el párrafo 1) se basara en el precio corriente en la fecha en que hizo o debió haberse hecho la entrega.

486. En apoyo de esta propuesta se expresó la opinión de que, si se calculaba el precio corriente en la fecha en que se había declarado resuelto el contrato, una de las partes podría especular con la posibilidad de que la cuantía de los daños y perjuicios que podía reclamar aumentaría como consecuencia de futuros cambios de precio si retrasaba la fecha de declarar resuelto el contrato.

487. No obstante, se expresó también la opinión de que la propuesta acarrearía dificultades en la práctica, particularmente en los casos de no ejecución cuando no hubiese una fecha fija de entrega sino que la entrega hubiera de hacerse dentro de un plazo determinado, conforme a lo dispuesto en el inciso b) del artículo 17, o dentro de un plazo razonable a partir de la celebración del contrato, conforme a lo dispuesto en el inciso c) del artículo 17. Se hizo notar asimismo que el nuevo método propuesto para calcular el precio corriente todavía haría posible la especulación. En cualquier caso, todo abuso en relación con el método de calcular la indemnización por daños y perjuicios conforme a lo estipulado en este artículo se remediaría recurriendo al principio de la reducción de la indemnización por daños y perjuicios contenido en el artículo 59.

488. El Comité decidió no hacer suya la propuesta de que el cálculo de la indemnización por daños y perjuicios se basara en el precio corriente en la fecha en que se hizo o debió haberse hecho la entrega. No obstante, habida cuenta de las dificultades que había suscitado el texto actual, el Comité decidió adoptar una propuesta de transacción con arreglo a la cual se tomaría como base del cálculo el precio corriente del primer día en que la parte hubiese tenido derecho a declarar resuelto el contrato. A pesar de que se alegó que ese criterio podía inducir al vendedor a declarar resuelto el contrato antes de lo que lo hubiera hecho en otro caso, predominó la opinión de que ese criterio permitía elegir para el cálculo una fecha suficientemente clara y objetiva, que por otra parte no induciría a la parte que reclamaba daños y perjuicios a especular respecto de un nivel de precios futuro.

Párrafos 2) y 3)

489. Conforme se indicó en el párrafo 471 *supra* el Comité decidió que el artículo 57 servía de ejemplo de la regla general sobre daños y perjuicios enunciada en el artículo 55. Decidió asimismo que una parte que hubiese procedido en efecto a la operación de compra de una mercadería sustitutiva conforme a lo descrito en el artículo 56 no debería tener la posibilidad de reclamar daños y perjuicios en virtud del artículo 57 cuando este artículo estipulara una indemnización por daños y perjuicios más elevada.

490. El Comité remitió al Grupo de Redacción la propuesta relativa al párrafo 3) del artículo 57 análoga a la

expuesta en el párrafo 482 *supra* relativa al párrafo 2) del artículo 56.

Decisión

491. El Comité recomienda que la Comisión apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 58:

"Artículo 58

"1) Si se resuelve el contrato y existe un precio corriente de la mercadería, la parte que reclame daños y perjuicios podrá, si no ha hecho una compra o reventa con arreglo al artículo 57, recuperar la diferencia entre el precio fijado en el contrato y el precio corriente en el momento en que primero tuviera derecho a declarar resuelto el contrato y cualesquiera otros daños y perjuicios exigibles con arreglo a lo dispuesto en el artículo 56.

"2) A efectos del párrafo 1) del presente artículo, el precio corriente será el prevaleciente en el lugar en que debiera haberse efectuado la entrega de la mercadería, o, si no hay precio corriente en tal lugar, el precio en otro lugar que pueda sustituirlo razonablemente, habida cuenta de las diferencias de costo del transporte de la mercadería."

ARTICULO 58

492. El texto del artículo 58, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Si la violación del contrato consiste en un retardo en el pago del precio, el vendedor en todo caso tiene derecho a intereses moratorios sobre las cantidades no pagadas, que se computarán a un tipo igual al tipo oficial de descuento en el país en que el vendedor tenga su establecimiento, aumentado en un 1%, pero su derecho no puede ser inferior al tipo aplicado a los créditos comerciales a corto plazo no garantizados que esté vigente en el país en que el vendedor tenga su establecimiento."

Lugar en que se computarán los intereses

493. El Comité examinó una propuesta con arreglo a la cual el lugar en que debían computarse los intereses sería el país del comprador. Se manifestó que si el tipo de interés en el país del vendedor era considerablemente más bajo que en el país del comprador, éste podía sentirse tentado a demorar el pago a fin de aprovechar este tipo de interés favorable. De otro lado, se sugirió que el tipo de interés podía basarse en el promedio del tipo de interés en el país del comprador y el tipo de interés en el país del vendedor.

494. En oposición a esta propuesta se declaró que, si el comprador no pagaba el precio en su momento y el comprador debía conseguir un préstamo a causa del retraso en el pago, por lo general tendría que obtenerlo en su propio país y a los tipos de interés prevalecientes en éste. Aun en el caso de que no necesitara recurrir a un préstamo a causa del retraso en el pago, siempre tendría en su propio país menos dinero que estuviera devengando intereses. Si el tipo de interés prevaleciente era del 15% en su país y sólo del 6% en el país del comprador, no sería apropiado que él se viera limitado al tipo de interés más bajo vigente en el país del comprador.

Propuestas para suprimir el artículo 58 o efectuar una declaración o reserva

495. Los debates en torno al lugar en el cual debía computarse el interés dieron lugar a una serie de propuestas que tenían por objeto la supresión del artículo 58 o la posibilidad de hacerlo inaplicable en relación con determinados Estados, ya fuese por medio de una nueva reserva o de una declaración.

496. Estas propuestas se basaban en que muchos países tenían normas obligatorias de carácter público por las cuales se prohibía que los tipos de interés fuesen superiores a un máximo prescrito, muchas veces del orden del 6 al 7%. Además, algunos países prohibían que se cobrara cualquier interés.

Una disposición semejante a la contenida en el artículo 58, que requería cobrar intereses y computarlos a un tipo que podía ser muy superior al usual o al permitido en el país del comprador, que era el lugar en el que por lo general se entablaría cualquier procedimiento judicial sobre el retraso en el pago, haría difícil que algunos países se adhirieran a la Convención.

497. En general, se expresó comprensión por el caso de los países cuyas leyes nacionales fijaban tipos máximos de interés que entrarían en conflicto con el tipo estipulado por la fórmula del artículo 58. Se observó que el artículo 58 contenía un método particular de evaluar los daños y perjuicios que, si bien era conveniente en la práctica, no resultaba indispensable. La pérdida sufrida por el vendedor debido a una demora en el pago del precio podía compensarse con arreglo a la fórmula general sobre daños y perjuicios que figuraba en el artículo 55.

498. Además, aparte de muchos problemas de redacción, tendrían que aclararse las siguientes cuestiones en caso de mantenerse este artículo:

a) En el artículo 58 se hacía referencia a un "tipo oficial de descuento" pero en muchos países no tenían un "tipo oficial de descuento";

b) En el artículo 58 se hacía referencia "al tipo aplicado a los créditos comerciales a corto plazo no garantizados" pero, por lo general, este tipo no era uno solo puesto que variaba según las partes o la naturaleza de la compraventa;

c) El aumento en un "uno por ciento" del "tipo oficial de descuento" era considerado injusto por algunos representantes.

499. En vista de estas dificultades, así como del hecho que el artículo era, en cualquier versión, intrínsecamente inaceptable para varios representantes, en particular aquellos de los países en desarrollo, el Comité, después de un amplio debate al respecto, decidió suprimir el artículo 58.

Decisión

500. El Comité recomienda a la Comisión que suprima el artículo 58.

ARTICULO 59

501. El texto del artículo 59, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"La parte que invoca la violación del contrato debe adoptar las medidas que sean razonables, atendidas las circunstancias del caso, para disminuir la pérdida resultante de la violación, incluido el lucro cesante. Si no adopta tales medidas, la otra parte puede pedir que se reduzca la indemnización por daños y perjuicios en la cantidad en que debería haberse disminuido la pérdida."

Acción de cobro del precio

502. El Comité examinó una propuesta para que la segunda frase del párrafo 59 dijera lo siguiente (se subrayan las palabras que se proponía añadir):

"Si no adopta estas medidas, la otra parte puede pedir que se reduzca la indemnización por daños y perjuicios, incluida cualquier reclamación del precio, en la cantidad en que debía haberse disminuido la pérdida."

503. En apoyo a esta propuesta se declaró que si el vendedor había incumplido el contrato, el deber del comprador de reducir la pérdida podía comprender la compra de mercaderías sustitutivas. Sin embargo, con arreglo al texto actual del artículo 59, parecería que si el comprador incumplía el contrato, el vendedor podía mantener una acción para cobrar el precio aun si había vendido la mercadería a un tercero. La propuesta estaba destinada a asegurar que, en tales casos, el derecho del vendedor a cobrar el precio estaría limitado a la cantidad exigible conforme al artículo 57.

504. Sin embargo, hubo considerable oposición a esta propuesta por considerarse que permitía al comprador que incumplía el contrato evitar el pago del precio de la venta, demostrando que el vendedor podía haber vendido la mercadería a un tercero. Esto suprimiría la distinción entre una acción por el cobro del precio y una acción por daños y perjuicios, distinción que era fundamental en muchos sistemas jurídicos. El precio había sido convenido por las partes y, si el contrato seguía existiendo, el vendedor debía tener derecho a entablar una demanda por dicho precio. El vendedor no estaba obligado en manera alguna a proponer a un tercero, o a aceptar de él, un precio más bajo al convenido con el comprador, aun si luego le era posible cobrar a éste la diferencia.

505. El Comité, después de deliberar al respecto, decidió no hacer suya la propuesta por la cual se ampliaba el principio de reducción de la pérdida a las acciones sobre el cobro del precio.

Deber de notificar

506. El Comité decidió no hacer suya una propuesta para que se especificara en el artículo 59 que, como parte del deber de reducir la pérdida, la parte perjudicada debería notificar el incumplimiento a la parte transgresora, dentro de un plazo razonable a partir de dicho incumplimiento.

Decisión

507. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 59 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 59

"La parte que invoque el incumplimiento del contrato deberá adoptar las medidas que sean razonables, atendidas las circunstancias, para reducir la pérdida resultante de dicho incumplimiento, incluido el lucro cesante. Si no adopta tales medidas, la otra parte podrá pedir que se reduzca la indemnización por daños y perjuicios en la cantidad en que debía haberse reducido la pérdida."

ARTICULO PROPUESTO SOBRE EL DOLO

508. El Comité examinó una propuesta de que se reconsiderara la decisión del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, que había suprimido el artículo 89 de la LUCI (en el cual se disponía que, en los casos de dolo, la determinación de los daños y perjuicios había de hacerse por remisión a la legislación nacional).

509. Esta propuesta no obtuvo apoyo suficiente para ser debatida en detalle.

ARTICULO PROPUESTO SOBRE LA INDEMNIZACION FIJADA CONVENCIONALMENTE

510. El Comité examinó una propuesta para que se insertara en la Convención una disposición sobre las cláusulas relativas a la indemnización fijada convencionalmente en los contratos de compraventa. Se propuso el texto siguiente como base para el debate:

"1. Las partes pueden convenir, en el contrato o de otro modo, que una parte que de determinada manera incumpla el contrato pagará a la otra parte una indemnización fijada convencionalmente.

"2. Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, el pago de la indemnización convencionalmente fijada puede exigirse conjuntamente con la petición de ejecución del contrato.

"3. El juez o árbitro puede, a petición de la parte a la que se exija el pago, reducir la cuenta de la indemnización convencionalmente fijada si la otra parte contribuyó a la pérdida o no cooperó en la ejecución del contrato cuando dicha cooperación era [necesaria] dadas las circunstancias.

"4. La otra parte puede reclamar, en vez de la indemnización convencional convenida en el contrato, daños y perjuicios conforme al artículo 55 si la pérdida que ha sufrido es considerablemente más elevada que los daños y perjuicios convenidos en el contrato."

511. En apoyo de esta propuesta se manifestó que la Convención debía contener una disposición sobre las cláusulas relativas a la indemnización fijada convencionalmente, debido a que esta clase de cláusula contractual estaba muy difundida en el comercio internacional. Como las normas que rigen las cláusulas relativas a la indemnización fijada convencionalmente varían según los distintos sistemas jurídicos, sería una contribución práctica al comercio internacional establecer un régimen uniforme para estos tipos de cláusulas contractuales. Se señaló que el artículo propuesto tenía por objeto iniciar un debate en torno a tales ideas.

512. Después de un breve examen de las características principales del proyecto de artículo, que reveló la existencia de varios problemas técnicos, resultó evidente que existía apoyo considerable para la idea que sustentaba la propuesta, es decir, que las normas uniformes que reglamentaban las cláusulas relativas a la indemnización fijada convencionalmente serían una aportación importante para facilitar el comercio internacional. No obstante se consideró, en general, que el establecimiento de un régimen unificado para reglamentar las cláusulas relativas a la indemnización fijada convencionalmente constituía un problema complejo que requería más atención de la que era posible darle en esta fase de las deliberaciones sobre este proyecto de Convención. Además, las cláusulas sobre indemnización fijada convencionalmente también eran importantes en muchos tipos de contratos que estaban fuera del alcance de la Convención. Por todas estas razones, sería preferible ocuparse de las cláusulas sobre indemnización fijada convencionalmente en un instrumento separado que podría aplicarse a todas las clases de contratos internacionales y no limitarse a los contratos internacionales de compraventa de mercaderías.

Decisión

513. El Comité, después de deliberar al respecto, recomienda a la Comisión que pida al Secretario General que examine, como parte del estudio sobre el futuro programa de trabajo a largo plazo de la Comisión que debe presentarse a la Comisión en su 11º período de sesiones, la viabilidad y la conveniencia de establecer un régimen uniforme que rija las cláusulas sobre indemnización fijada convencionalmente en los contratos internacionales.

ARTICULO 60

514. El texto del artículo 60, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Si el comprador se retrasa en hacer la recepción de la cosa y el vendedor está en posesión de ella, o, sin estarlo, puede controlar su disposición, éste debe tomar las medidas que sean razonables para conservarla, atendidas las circunstancias. Tiene derecho a retenerla hasta que haya sido indemnizado por el comprador de los gastos razonables en que haya incurrido."

Decisión

515. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 60 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 60

"Si el comprador se retrasa en proceder a la recepción de la mercadería y el vendedor está en posesión de ella o, sin estarlo, puede controlar su disposición, el vendedor deberá tomar las medidas razonables, atendidas las circunstancias, para su conservación. Podrá retenerla hasta que haya sido

indemnizado por el comprador de los gastos razonables en que haya incurrido.”

ARTICULO 61

516. El texto del artículo 61, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

“1) Si la cosa ha sido recibida por el comprador y éste pretende rechazarla, debe tomar las medidas razonables, atendidas las circunstancias, para asegurar su conservación. Puede retenerla hasta que haya sido indemnizado por el vendedor de los gastos en que haya incurrido, que sean razonables.

“2) Si la cosa expedida al comprador ha sido puesta a su disposición en el lugar de destino y ejerce el derecho de rechazarla, debe tomar posesión de ella por cuenta del vendedor, siempre que pueda hacerlo sin pago del precio y sin mayores inconvenientes ni gastos apreciables. Esta disposición no se aplica cuando el vendedor o una persona facultada para hacerse cargo de la cosa esté presente en el lugar de destino.”

Decisión

517. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 61, no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

“Artículo 61

“1) Si el comprador ha recibido la mercadería y tiene la intención de rechazarla, deberá tomar las medidas razonables, atendidas las circunstancias, para su conservación. Podrá retenerla hasta que haya sido indemnizado por el vendedor de los gastos razonables en que haya incurrido.

“2) Si la mercadería expedida al comprador ha sido puesta a su disposición en su lugar de destino y el comprador ejerce el derecho de rechazarla, deberá tomar posesión de ella por cuenta del vendedor, siempre que pueda hacerlo sin pago del precio y sin inconvenientes ni gastos excesivos. Esta disposición no se aplicará cuando el vendedor o una persona facultada para hacerse cargo de la mercadería esté presente en el lugar de destino.”

ARTICULO 62

518. El texto del artículo 62, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

“La parte a la que incumbe la conservación de la cosa puede depositarla en los almacenes de un tercero a costa de la otra parte, siempre que los gastos en que se incurra sean razonables.”

Decisión

519. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 62 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

“Artículo 62

“La parte que esté obligada a tomar medidas para la conservación de la mercadería podrá depositarla en los almacenes de un tercero a costa de la otra parte, siempre que los gastos en que se incurra no sean excesivos.”

ARTICULO 63

520. El texto del artículo 63, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

“1) La parte que tiene la obligación de conservar la cosa de conformidad con los artículos 60 ó 61, puede ven-

derla por cualquier medio apropiado, si la otra parte ha retardado sin razón la toma de posesión de la cosa, o su devolución, o el pago de los gastos de conservación, y ha notificado su intención de vender.

“2) Si la cosa está expuesta a una pérdida o a un deterioro rápido, o si su conservación acarrea gastos excesivos, la parte a la que incumbe la conservación de la cosa de conformidad con los artículos 60 ó 61 está obligada a esforzarse razonablemente por venderla. En la medida de lo posible, debe notificar su intención de vender.

“3) La parte que vende la cosa tiene derecho a retener del producto de la venta un monto igual a los gastos razonables de su conservación y de su venta. Está obligada a acreditar el saldo a la otra parte.”

Párrafo 1

521. El Comité no hizo suya una propuesta para que se añadiera al párrafo 1 una frase a fin de hacer constar que el vendedor que tenía la obligación de conservar la mercadería conforme al artículo 60 debía “esforzarse razonablemente por revenderla si el comprador así lo solicita”.

Decisión

522. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 63 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda, por lo tanto, a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

“Artículo 63

“1) La parte que esté obligada a conservar la mercadería conforme a los artículos 60 ó 61 podrá venderla por cualquier medio apropiado, si la otra parte ha retrasado sin razón la toma de posesión de la mercadería, la aceptación de la mercadería devuelta, o el pago de los gastos de conservación y siempre que notifique a esa otra parte su intención de vender.

“2) Si la mercadería está expuesta a pérdida o deterioro rápidos, o su conservación acarrea gastos excesivos, la parte que esté obligada a conservar la mercadería conforme a los artículos 60 ó 61 deberá adoptar medidas razonables para venderla. En la medida de lo posible deberá notificar a la otra parte su intención de vender.

“3) La parte que venda la mercadería tendrá derecho a retener del producto de la venta una suma igual a los gastos razonables de su conservación y de su venta. Dicha parte deberá acreditar el saldo a la otra parte.”

ARTICULO 64

523. El texto del artículo 64, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

“Si los riesgos han sido transmitidos al comprador, éste tiene la obligación de pagar el precio, pese a la pérdida o deterioro de la cosa, a menos que estas circunstancias se deban a un acto del vendedor.”

Norma general sobre la transmisión del riesgo

524. Se expresó la opinión de que debía suprimirse la primera parte del artículo 64, en la que se enunciaba una norma general sobre la transmisión del riesgo, ya que se limitaba a enunciar la noción bien evidente de que, una vez transmitido el riesgo al comprador, éste debía asumir el riesgo de la pérdida o deterioro de la mercadería.

525. No obstante, obtuvo un apoyo considerable la idea de que se mantuviera la primera parte del artículo 64, que, en unión de los artículos 65 a 67, constituía una norma uniforme sobre la transmisión del riesgo. Se hizo notar que esto era importante, ya que las normas sobre el riesgo de pérdida variaban en los distintos sistemas jurídicos.

526. El Comité decidió mantener la norma general sobre la transmisión del riesgo.

Excepción a la norma general sobre transmisión del riesgo

527. Se propuso que se suprimiera la segunda parte del artículo, que por su simplificación excesiva no podía ser de utilidad alguna y que, por otra parte, podía interpretarse erróneamente en el sentido de que el comprador no tenía que pagar el precio si había un defecto de la mercadería.

528. En oposición a esa propuesta se adujo que la excepción enunciada en la segunda parte del artículo 64 era de gran importancia, ya que, incluso después de transmitido el riesgo, sería posible que un acto del vendedor causara la pérdida de la mercadería. La segunda parte del artículo puntualizaba claramente que el comprador no tendría que pagar el precio en la medida en que la pérdida o el deterioro de la mercadería se debiese a un acto del vendedor.

529. Se retiró la propuesta de que se suprimiera la segunda parte del artículo 64.

530. El Comité decidió que el texto dejara bien en claro que una omisión como resultado de la cual se produjese una pérdida o deterioro tenía las mismas consecuencias que la comisión de un acto que tuviera los mismos resultados.

531. El Comité examinó asimismo una propuesta para que la excepción a la norma general sólo se aplicase si el acto o la omisión del vendedor representaran un incumplimiento del contrato. En oposición a esta propuesta se señaló que el vendedor podía actuar de un modo que no fuera un incumplimiento del contrato pero que causase sin embargo daños y perjuicios, por ejemplo si en un contrato FOB el vendedor retiraba los contenedores después de descargada la mercadería y al hacerlo causaba un deterioro de la misma.

532. El Comité decidió no hacer suya esta propuesta.

Decisión

533. El Comité ha llegado a la conclusión de que el artículo 64 no requiere cambio alguno en cuanto a su fondo. Recomienda por tanto a la Comisión que apruebe el texto siguiente:

"Artículo 64

"La pérdida o el deterioro sufridos por la mercadería una vez que el riesgo se haya transmitido al comprador no liberan a éste de su obligación de pagar el precio, a menos que se deban a un acto u omisión del vendedor."

ARTICULO 65

534. El texto del artículo 65 tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la cosa y el vendedor no está obligado a entregarla en un punto determinado, los riesgos se traspasan al comprador en el momento de la entrega de la cosa al primer porteador para su transmisión al comprador.

"2) Si en el momento de la celebración del contrato la cosa está ya en tránsito, los riesgos se transmiten en el momento en que la cosa se entrega al primer porteador. Sin embargo, los riesgos de pérdida de la cosa vendida en tránsito no se transmiten al comprador si en el momento de la celebración del contrato el vendedor sabía o debía saber que la cosa había perecido o se había deteriorado, a menos que haya revelado tal circunstancia al comprador."

Excepción a la norma del párrafo 1

535. El Comité examinó una propuesta para que se añadiera la frase siguiente al párrafo 1:

"No obstante, si el vendedor está obligado a entregar las mercaderías al porteador en un punto determinado, el riesgo no se transmite al comprador antes de que las mercaderías sean entregadas al porteador en ese punto."

536. En apoyo de esta propuesta se dijo que en el párrafo 1 no se daba una solución razonable a los casos en que el vendedor se comprometía a expedir las mercaderías desde un punto determinado hasta un punto situado en el interior. En tal situación el riesgo debía transmitirse al comprador sólo cuando las mercaderías eran entregadas a un porteador en un puerto marítimo y no cuando se entregan a un porteador nacional para que las transporte a un puerto marítimo.

537. Esta propuesta obtuvo un apoyo considerable y el Comité, después de aceptar ciertas modificaciones relativas a la redacción, la hizo suya.

Control de documentos

538. El Comité hizo suya una propuesta por la que se enunciaba claramente que el hecho de que el vendedor retuviera la disposición de las mercaderías reteniendo los documentos como garantía del pago hasta después de enviadas las mercaderías no afectaba la transmisión del riesgo. La propuesta era la siguiente:

"El hecho de que el vendedor esté autorizado a retener documentos que rigen la disposición de la cosa no afecta la transmisión del riesgo."

539. El Comité, después de deliberar al respecto, hizo suya la propuesta.

Párrafo 2

540. El Comité examinó una propuesta con arreglo a la cual el riesgo respecto de mercaderías vendidas en tránsito no debería transmitirse en el momento de la expedición si se trataba de mercaderías genéricas e indeterminadas en transmisión a distintos consignatarios. Hubo oposición a esta propuesta por estimarse que restringiría innecesariamente el alcance del párrafo 2.

541. El Comité, después de deliberar al respecto, hizo suyo el texto del párrafo 2 tal y como había sido propuesto por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.

542. El representante de Filipinas formuló una reserva en relación con la segunda frase del párrafo 2 pues las disposiciones de este párrafo no tenían coherencia lógica. Se dijo que resultaba inconcebible que el comprador asumiera los riesgos de pérdida o deterioro de la mercadería antes del momento de la celebración del contrato. Aunque se había expresado en el Comité la opinión de que este párrafo coincidía con la práctica mercantil internacional, se trataba de una práctica del mundo desarrollado. La CNUDMI debía tener en cuenta las resoluciones de la Asamblea General en que se establecía el marco de un nuevo orden económico internacional. Si la CNUDMI deseaba cumplir su mandato de hacer que la LUCI fuera más aceptable para países de sistemas económicos y sociales muy distintos, no debía pasar por alto esas resoluciones de la Asamblea General.

543. Sin embargo, el representante de Finlandia señaló que el proyecto de Convención contenía normas no obligatorias. Nadie estaba obligado a comprar mercaderías en camino y, si lo hacía, el precio pagado por tales mercaderías reflejaría el mayor riesgo. Se expresó el punto de vista de que la norma que contenía el párrafo 2 era resultado de una necesidad de carácter práctico. Si en el caso que se examinaba las mercaderías habían sufrido deterioro durante el transporte, no siempre era posible determinar en qué momento se había producido el daño. Si no había indicación alguna en el conocimiento de embarque el comprador-consignatario podía reclamar daños y perjuicios al vendedor y también estaría cubierto por la póliza de seguros respecto de las mercaderías.

Nuevo párrafo 3

544. El Comité examinó una propuesta para que se añadiera al artículo 55 un nuevo párrafo 3 que dijera lo siguiente:

"3) Si la cosa no está identificada para su entrega al comprador, mediante marcas con una dirección o de otro modo, no está claramente determinada a los efectos del contrato, a menos que el vendedor dé aviso de embarque y, si fuera necesario, envíe algún documento en que se determine la cosa."

545. El Comité decidió hacer suya esta propuesta.

Decisión

546. El Comité, habida cuenta de las decisiones registradas en los párrafos anteriores, recomienda a la Comisión que adopte el texto siguiente^a:

"Artículo 65

"1) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la mercadería y el vendedor no está obligado a entregarla en un lugar de destino determinado, el riesgo se transmitirá al comprador en el momento de la entrega de la mercadería al primer porteador para que éste la transmita al comprador. Si el vendedor está obligado a entregar la mercadería a un porteador en un lugar determinado que no sea el lugar de destino, el riesgo no se transmitirá al comprador antes de que la mercadería sea entregada al porteador en ese lugar. El hecho de que el vendedor esté autorizado a retener documentos que controlen la disposición de la mercadería no afectará a la transmisión del riesgo.

"2) Sin embargo, si la mercadería no está claramente marcada con una dirección ni de otro modo identificada en el contrato, el riesgo no se transmitirá al comprador hasta que el vendedor le envíe un aviso de expedición en el que se especifique la mercadería.

"Artículo 66

"El riesgo respecto de las mercaderías vendidas en tránsito será asumido por el comprador a partir del momento de la entrega de la mercadería al porteador que expida los documentos que controlen su disposición. Sin embargo, si en el momento de la celebración del contrato el vendedor tenía o debía haber tenido conocimiento de que la mercadería se había perdido o deteriorado y no ha revelado tal circunstancia al comprador, el riesgo de tal pérdida o deterioro recaerá sobre el vendedor."

ARTICULO 66

547. El texto del artículo 66, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"1) En los casos no comprendidos en el artículo 65, los riesgos se transmiten al comprador a partir del momento en que la cosa ha sido puesta a su disposición y retirada por él.

"2) Si la cosa ha sido puesta a disposición del comprador pero no ha sido retirada por él, o lo ha sido con retraso, y ello constituye una transgresión del contrato, los riesgos se transmiten al comprador a partir del último momento en que podía haber retirado la cosa sin cometer una transgresión del contrato. Si el contrato se refiere a la compraventa de una cosa aún por determinar, no se considera que la cosa ha sido puesta a disposición del comprador hasta que ha sido claramente determinada a los efectos del contrato."

Párrafo 1

548. El Comité remitió al Grupo de Redacción una propuesta que tenía por objeto distinguir entre las ocasiones en las que se transmitiría el riesgo de pérdida cuando el comprador se hiciera cargo de las mercancías y las ocasiones en las que el riesgo de pérdida se transmitiría como consecuencia de haber sido puestas las mercancías a su disposición.

^a El Grupo de Redacción llegó a la conclusión de que, para obtener una mayor claridad, se consignara el párrafo 2 del artículo 65 en un artículo separado y se le renumerara como artículo 66.

549. El Comité decidió no hacer suya una propuesta de que se especificase que, si en las condiciones de entrega del contrato se establecía que el vendedor pondría la mercadería a disposición del comprador durante un plazo estipulado, el riesgo de pérdida se transmitiría en el momento en que la mercadería fuese puesta a disposición del comprador y no cuando éste se hubiese hecho cargo efectivamente de ella.

Párrafo 2

550. El Comité consideró una propuesta de que en el párrafo 2 se dijese lo siguiente:

"2) Sin embargo, si se requiere al comprador que se haga cargo de la mercadería en un lugar distinto de cualquier establecimiento del vendedor, los riesgos se transmiten cuando ha llegado el momento de la entrega y el comprador tiene conocimiento del hecho de que la mercadería está a su disposición en tal lugar o ha recibido notificación de ello."

551. En apoyo de esta propuesta se declaró que el párrafo 2 debería regular el momento en que se transmitía el riesgo cuando la mercadería estaba en un lugar distinto de un establecimiento del vendedor como, por ejemplo, un almacén público. En algunos sistemas jurídicos, el retiro de mercadería de un almacén público podía hacerse mediante la entrega de un documento de título negociable o el reconocimiento por un tercero de que guardaba la mercadería en nombre del comprador. No obstante del texto actual no se deducía necesariamente esa conclusión. Además, las diferencias entre las legislaciones nacionales en cuanto a los documentos de título y los recibos de almacén hacían difícil la unificación en esa esfera. En consecuencia, la propuesta eliminaría la incertidumbre al hacer hincapié en la entrega física de la mercadería, pero además permitiría que el riesgo se transmitiese cuando hubiese llegado el momento de la entrega y el comprador tuviese conocimiento del hecho de que la mercadería estaba a su disposición en un lugar distinto del establecimiento del vendedor, o hubiese recibido notificación de ello.

552. Tras deliberar sobre la cuestión, el Comité aprobó en principio esta propuesta.

Decisión

553. El Comité, a la luz de las decisiones examinadas en los párrafos precedentes, recomienda a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 67:

"Artículo 67

"1) En los casos no comprendidos en los artículos 65 y 66, el riesgo se transmitirá al comprador cuando éste se haga cargo de la mercadería o, si no lo hace a su debido tiempo, a partir del momento en que la mercadería se ponga a su disposición y él incurra en incumplimiento del contrato por no hacerse cargo de ella.

"2) Si se requiere, sin embargo, al comprador para que se haga cargo de la mercadería en un lugar distinto de cualquier establecimiento del vendedor, el riesgo se transmitirá cuando deba efectuarse la entrega y el comprador tenga conocimiento de que la mercadería está a su disposición en ese lugar.

"3) Si el contrato se refiere a la compraventa de una mercadería que esté aún por determinar, no se considerará que la mercadería ha sido puesta a disposición del comprador hasta que haya sido claramente identificada en relación con el contrato."

ARTICULO 67

554. El texto del artículo 67, tal y como había sido aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, era el siguiente:

"Si el vendedor ha cometido una transgresión esencial del contrato, las disposiciones de los artículos 65 y 66 no per-

judican los derechos que asisten al comprador como consecuencia de esa transgresión."

555. El Comité aprobó una propuesta para que se extendiese la aplicación del artículo 67 a todos los casos en que el comprador tenía derecho a declarar resuelto el contrato, en vez de restringirlo a los casos en que había habido un incumplimiento esencial del contrato. En particular, el artículo 67 se aplicaría cuando se satisficieran las condiciones establecidas en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 30, en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 45, y en el artículo 49.

Decisión

556. Por lo tanto, el Comité recomienda a la Comisión que apruebe el texto siguiente, ahora reenumerado como artículo 68:

Artículo 68

"Si el vendedor ha incurrido en incumplimiento esencial del contrato, las disposiciones de los artículos 65, y 66 y 67 no perjudicarán las acciones de que disponga el comprador como consecuencia de ese incumplimiento."

CLAUSULAS FINALES

557. El Comité tuvo ante sí un informe del Secretario General sobre el proyecto de cláusulas finales (A/CN.9/135) preparado por la secretaría en cumplimiento de una solicitud hecha por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.

558. El Comité convino que, con la excepción de la declaración del artículo 11 (véase el párr. 134 *supra*), las cláusulas finales eran una cuestión que había que dejar a la Conferencia de Plenipotenciarios y que la Comisión no debería referirse oficialmente a la conveniencia o al fondo del proyecto de cláusulas finales.

559. No obstante, el Comité sostuvo un breve debate preliminar de las cláusulas finales de forma que la secretaría pudiera tener en cuenta las opiniones expresadas por los representantes u observadores al presentar el proyecto de cláusulas finales a la Conferencia. En particular, el Comité pidió a la secretaría que tuviera en cuenta las dos propuestas siguientes:

a) "La presente Convención no prevalecerá sobre convenciones ya celebradas o que puedan celebrarse, y que contengan disposiciones relativas a cuestiones tratadas por esta Convención, siempre que el vendedor y el comprador tengan sus establecimientos en Estados partes en esa convención."

b) "1) Un Estado contratante podrá en cualquier momento declarar que los contratos de compraventa entre un vendedor que tenga un establecimiento en ese Estado y un comprador que tenga un establecimiento en otro Estado no se regirán por esta Convención, ya que los dos Estados aplican a las cuestiones reguladas por esta Convención las mismas normas jurídicas o normas jurídicas estrechamente relacionadas.

"2) Si ese otro Estado es un Estado contratante, esa declaración deberá hacerse conjuntamente por los dos Estados contratantes o mediante declaraciones unilaterales recíprocas."

560. Por consiguiente, el Comité recomienda que la Comisión pida al Secretario General que prepare el proyecto de cláusulas finales para que lo examine la Conferencia de Plenipotenciarios que tal vez la Asamblea General desee convocar. El Comité recomienda también que la Comisión pida a la secretaría que invite a los Estados federales y no unitarios a indicar sus opiniones sobre la conveniencia de una cláusula de Estado federal en la Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías. El representante de Australia indicó su reserva sobre este punto.

Forma de las reglas contenidas en el proyecto de Convención

561. El Comité tomó nota de la declaración de un representante en el sentido de que recomendaría a la Comisión que

las reglas contenidas en el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías se formularan como reglas uniformes para uso optativo por las partes en una transacción de compraventa en vez de en la forma de una Convención¹.

¹ Véanse los párrafos 20 a 32 del informe de la Comisión.

ANEXO II

Informe del Comité Plenario II

INTRODUCCIÓN

1. El Comité Plenario II fue establecido por la Comisión en su 180a. sesión, celebrada el 23 de mayo de 1977. El Comité se reunió los días 6, 7 y 9 de junio de 1977 y celebró cinco sesiones. En su primera sesión, celebrada el 6 de junio de 1977, el Comité eligió al Sr. Roland Loewe (Austria) como Presidente y al Sr. Clemen O. Magreola (Nigeria) como Relator.

2. En su 180a. sesión, la Comisión remitió al Comité los siguientes temas de su programa.

Tema 4 Compraventa internacional de mercaderías; condiciones generales de compraventa.

Tema 5 Pagos internacionales:

a) Garantías reales en mercaderías;

b) Títulos negociables.

Tema 6 Arbitraje comercial internacional.

Tema 7 Responsabilidad por los daños causados por los productos destinados al comercio internacional u objeto de éste.

Tema 8 Formación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional.

Tema 10 Otros asuntos: coherencia general de las disposiciones jurídicas redactadas por la Comisión o sus grupos de trabajo.

3. El Comité aprobó el presente informe en su quinta sesión, celebrada el 9 de junio de 1977.

CAPÍTULO I. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

Condiciones generales de venta y contratos tipo

4. En su octavo período de sesiones, la Comisión pidió al Secretario General que hiciera indagaciones acerca de la necesidad, en la práctica, de condiciones generales "generales" que pudieran utilizarse en una amplia gama de ramos del comercio y que informara a la Comisión, en un futuro período de sesiones, sobre la marcha de este proyecto^a. El Comité tuvo ante sí un informe del Secretario General sobre "Condiciones generales de venta y contratos tipo" (A/CN.9/136). Este informe contenía una reseña de los debates de una reunión de expertos que la Secretaría había organizado con la Cámara de Comercio Internacional (CCI) el 16 de diciembre de 1976.

5. El Comité tomó nota del informe del Secretario General. Se informó al Comité acerca de los programas de trabajo de la CCI y del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano en relación con este tema.

6. El observador de la CCI declaró que su organización se ocupaba ahora más bien de los términos uniformes y cláusulas tipo que de las condiciones generales "generales". Recientemente había decidido revisar las cláusulas tipo, como los *Incoterms*, que ya habían permitido conseguir un cierto grado de uniformidad en las prácticas. Asimismo se había establecido un grupo de trabajo para que elaborara nuevos términos uniformes, tales como la cláusula de fuerza mayor.

^a Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/10017), párr. 25. Anuario... 1975, primera parte, II, A.

El observador indicó que su organización estaba interesada en recoger opiniones y sugerencias sobre ambos proyectos, en particular de Estados que no estaban representados en la CCI, y por lo tanto agradecería la cooperación de la Comisión a ese respecto.

7. El observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano declaró que su organización había identificado ciertas categorías de mercaderías para las cuales parecían especialmente útiles las condiciones contractuales uniformes. En relación con estas clases de mercaderías había elaborado varios contratos tipo, con asistencia de la secretaría de la Comisión y de la Comisión Económica para Europa.

Decisión del Comité

8. El Comité decidió recomendar que la Comisión aprobara la decisión siguiente:

[No se reproduce el texto; para la decisión adoptada por la Comisión, véase supra el párrafo 36 del informe de la Comisión.]

CAPÍTULO II. PAGOS INTERNACIONALES

A. Garantías reales en mercaderías

9. El Comité tuvo ante sí un estudio de las garantías reales (A/CN.9/131*), una nota de la Secretaría sobre el artículo 9 del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos de América (A/CN.9/132*) y un informe del Secretario General (A/CN.9/130) que contenía un examen general de la legislación existente sobre garantías reales, unas propuestas de reforma, y las conclusiones a que había llegado un grupo consultivo integrado por expertos y convocado conjuntamente por la secretaría de la Comisión y la Cámara de Comercio Internacional que se había reunido los días 14 y 15 de diciembre de 1976.

10. El Comité convino en general en que, habida cuenta de la importancia práctica de las garantías reales para el comercio internacional, se debía pedir a la secretaría que continuase trabajando sobre la cuestión. La creación de una garantía real que fuese reconocida y exigible fuera del país en que se constituyese aumentaría las posibilidades de crédito para el comercio internacional. No obstante, también se expresó la opinión de que las dificultades con que se tropezaría para establecer un sistema de normas uniformes serían demasiado graves, y escasas, por lo tanto, las posibilidades de éxito de los trabajos encaminados a ese fin. Se mencionaron a ese respecto las grandes diferencias que existían entre las leyes concernientes a las garantías reales en los diversos países del mundo y, en particular, a la imposibilidad de unificar las disposiciones nacionales sobre la quiebra (de gran importancia en la esfera de las garantías reales) y a la dificultad de establecer sistemas de registro. También se planteó la cuestión de si la posibilidad de utilizar paralelamente las garantías y los seguros, especialmente el seguro de financiación de las exportaciones, no sería una solución más fácil para el objetivo declarado de aumentar el volumen de crédito disponible para el comercio internacional.

11. Las deliberaciones del Comité, tras ese intercambio de puntos de vista sobre la posibilidad de establecer normas uniformes, se concentraron en tres posibles técnicas de armonización:

- a) Preparación de normas sobre el conflicto de leyes;
- b) Creación de normas sustantivas exclusivamente aplicables a las transacciones internacionales;
- c) Unificación de las leyes nacionales sobre garantías reales mediante una ley uniforme aplicable tanto a las transacciones nacionales como a las internacionales.

12. La técnica de preparar normas sobre el conflicto de leyes tuvo escaso apoyo en el Comité, por estimarse que no

* Reproducido en el presente volumen, segunda parte.

modernizaría el derecho para responder a las exigencias del comercio internacional y perpetuaría, por lo tanto, la inadecuada situación actual.

13. Algún apoyo mereció, en cambio, la propuesta creación de una garantía real adicional que se utilizaría principalmente en las transacciones internacionales pero que también podría ser utilizada en la esfera interna. Con arreglo a otra opinión, era preferible seleccionar una o dos garantías reales concretas, ya bien conocidas, como, por ejemplo, la venta condicional, con miras a crear normas uniformes aplicables con carácter universal. Se expresó también la opinión de que, en interés de la sencillez del registro, las normas uniformes sólo debían aplicarse a objetos de gran volumen como buques y aeronaves.

14. Mayor apoyo aún obtuvo en el Comité la continuación de los estudios sobre el tercer método, es decir, sobre la creación de una nueva garantía real, basada en un enfoque funcional y que pudiera aplicarse tanto a las transacciones nacionales como a las internacionales. A este respecto se opinó que esa labor no debía estar encaminada a la elaboración de proyectos de normas, sino que la secretaría debía más bien tratar de determinar si en la práctica se necesitaba realmente un sistema uniforme y si éste sería beneficioso para el comercio internacional, teniendo presente que ese sistema supondría un cambio radical en las legislaciones nacionales, incluso en lo referente a las relaciones internas exclusivamente. Se sugirió asimismo que la labor sobre las garantías reales volviera a ser examinada en el contexto del programa sobre la labor futura de la Comisión, que se consideraría en el 11º período de sesiones de la misma.

15. El Comité fue informado acerca del actual programa de trabajo de la Comunidad Económica Europea y de la Cámara de Comercio Internacional en lo concerniente a las garantías reales. Los observadores de ambas organizaciones expresaron su deseo de colaborar con la Comisión en los trabajos sobre este tema.

Decisión del Comité

16. El Comité, después de deliberar al respecto, decidió recomendar a la Comisión que aprobara la siguiente decisión:

[No se reproduce el texto; para la decisión adoptada por la Comisión, véase supra el párrafo 37 del informe de la Comisión.]

B. Instrumentos negociables

17. El Comité fue informado acerca de los progresos realizados por el Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales.

C. Garantías contractuales

18. En su octavo período de sesiones, la Comisión tomó nota de los trabajos de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) con respecto a la preparación de reglas uniformes sobre las garantías contractuales e invitó a esa organización a que presentara a la Comisión, en futuros períodos de sesiones, informes sobre la marcha de sus trabajos^b.

19. El Comité fue informado acerca de la labor realizada por la CCI, cuyo observador puso de relieve lo importante que era la contribución de la Comisión y de su secretaría para los trabajos de la CCI sobre esa cuestión, y declaró que un grupo de estudio de su organización había preparado un proyecto de reglas que había sido seguidamente examinado por dos comisiones de la propia Cámara. Opinó también que, habida cuenta de la información proporcionada por la Comisión, el único problema importante que quedaba por resolver era el de las garantías pagaderas a su presentación, que no estaban incluidas en el proyecto de reglas.

^b Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/10017), párr. 46. Anuario... 1975, primera parte, II, A.

20. El observador de la CCI comunicó al Comité que un grupo de estudio examinaría, los días 26 y 27 de junio de 1977, las observaciones de los gobiernos sobre el proyecto de reglas y prepararía un texto definitivo en el cual se tendrían en cuenta dichas observaciones.

Decisión del Comité

21. El Comité decidió recomendar a la Comisión que estudiara la cuestión de las garantías contractuales en su 11º período de sesiones, una vez terminados los trabajos de la Cámara de Comercio Internacional sobre las normas uniformes relativas a dichas garantías.

CAPÍTULO III. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

A. El Reglamento de arbitraje de la CNUDMI

22. El Comité tomó nota de la resolución 31/98 de la Asamblea General, de 15 de diciembre de 1976, sobre el Reglamento de arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, resolución en la que la Asamblea recomendaba el uso del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI para el arreglo de las controversias que surjan en el contexto de las relaciones comerciales internacionales, especialmente mediante referencia a dicho Reglamento de arbitraje en los contratos comerciales.

23. El Comité tomó nota de que, en el informe de la Sexta Comisión de la Asamblea General acerca del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones, se hacía constar que: "Refiriéndose al Reglamento de arbitraje de la CNUDMI propiamente dicho, muchos delegados expresaron satisfacción por su carácter opcional. Se señaló con aprobación que la CNUDMI había preparado el Reglamento, no en la forma usual de proyecto de convención, sino en la forma mucho más simple y menos costosa de reglamento modelo para las partes, que no requería la convención internacional o de medidas legislativas nacionales" y se había sugerido que "tal vez la CNUDMI deseara emplear ese método respecto de sus proyectos futuros cuando fuera apropiado".

24. El Comité tomó nota con satisfacción de la favorable acogida que había tenido en distintas partes del mundo el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, en su 17º período de sesiones, celebrado en Kuala Lumpur (Malasia) en 1976, había recomendado el empleo del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI para la solución de las controversias que se originasen en el campo de las relaciones comerciales internacionales, y había incluido en algunos de sus contratos tipo, particularmente en su contrato tipo FOB, una cláusula de arbitraje en la que se remitía al Reglamento de arbitraje de la CNUDMI.

25. Se hizo notar, por otra parte, que hacía apenas un año que la Comisión había aprobado el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI, y menos de seis meses que la Asamblea General había recomendado su empleo, y que en ese breve espacio de tiempo el Reglamento había sido aceptado en cierto número de casos importantes. Por ejemplo, en una nueva cláusula tipo de arbitraje preparada por la Cámara de Comercio e Industria de la URSS y la American Arbitration Association para su empleo facultativo en contratos entre empresas de los Estados Unidos de América y las organizaciones de comercio exterior de la Unión Soviética, se preveía la aplicación del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI. También la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial, que era un órgano establecido por la Organización de los Estados Americanos, había modificado su reglamento, con efecto a partir del 1º de enero de 1978, a fin de incorporar a él sustancialmente el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI. La

^c Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Anexos, tema 108 del programa, documento A/31/390, párr. 27.

London Court of Arbitration, la Cámara de Comercio de Estocolmo y la American Arbitration Association figuraban entre los centros de arbitraje que habían anunciado que actuarían como autoridades designantes y que proporcionarían servicios administrativos en los casos en que se procediese con arreglo al Reglamento de arbitraje de la CNUDMI.

B. Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, Nueva York, 1958

26. El Comité recordó que la Comisión, en su sexto período de sesiones, había recomendado a la Asamblea General que invitase a los Estados que no hubiesen ratificado la Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras de 1958 o no se hubieran adherido a ella a que estudiaran la posibilidad de hacerlo y que la Asamblea General, en su resolución 3108 (XXVIII), había formulado en efecto una recomendación en ese sentido. Por consiguiente, el Comité tomó nota con satisfacción de que el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, en su 17º período de sesiones celebrado en Kuala Lumpur, había recomendado a los Estados de la región asiático-africana que no hubiesen ratificado la Convención de 1958 ni se hubiesen adherido a ella que considerasen la posibilidad de proceder a tal ratificación o adhesión.

C. Recomendaciones del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano

27. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano (AALCC), en su 17º período de sesiones, había aprobado asimismo una recomendación sobre el arbitraje comercial internacional en la que invitaba a la Comisión a que considerara la posibilidad de elaborar un protocolo a la Convención sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, Nueva York, 1958 (Convención de Nueva York de 1958), con el fin de precisar, entre otros, los puntos siguientes:

"a) Cuando las partes hayan adoptado un reglamento para que rija un arbitraje entre ellas, ya se trate de un reglamento para un arbitraje *ad hoc* o para un arbitraje institucional, las actuaciones tendrán lugar de conformidad con dichas reglas, aunque haya disposiciones en contrario en las leyes locales, y todos los Estados contratantes reconocerán y ejecutarán el laudo arbitral;

"b) Cuando se haya dictado un laudo arbitral siguiendo procedimientos que no resulten equitativos para cualquiera de las partes, deberá negarse reconocimiento y ejecución a dicho laudo;

"c) Cuando un organismo gubernamental sea parte en una transacción comercial en la cual haya suscrito un acuerdo de arbitraje, dicho organismo no podrá invocar inmunidad soberana respecto de un arbitraje conforme a tal acuerdo."

28. El Comité tuvo ante sí una nota del Secretario General que reproducía el texto de la recomendación del AALCC (A/CN.9/127*) y una nota de la Secretaría que contenía los comentarios de ésta acerca de las propuestas formuladas por el AALCC en sus recomendaciones (A/CN.9/127/Add.1).

29. Después de oír una declaración del Secretario General del AALCC, el Comité estudió por separado los temas enunciados en los incisos a) y b) y en el inciso c) del texto citado en el párrafo 27 *supra*.

30. El Comité convino en que las cuestiones que el AALCC había señalado a su atención planteaban problemas importantes en relación con el arbitraje comercial internacional y justificaban su nuevo estudio por la Comisión. Se hizo notar que esas cuestiones podrían ser importantes no sólo para las regiones asiática y africana, sino también para otras regiones del mundo. Fue asimismo general la opinión de que, en la

* Reproducido en el presente documento, segunda parte.

fase actual, el Comité no estaba en condiciones de apreciar todos los aspectos y repercusiones de las propuestas del AALCC y que, por consiguiente, no se podía pronunciar acerca de su viabilidad y de los medios de llevarlas a la práctica hasta que se hubiera efectuado un nuevo estudio de tales aspectos y repercusiones.

31. Predominó en el Comité la opinión de que si se decidía en una fase ulterior llevar a la práctica las propuestas del AALCC, la preparación de un protocolo a la Convención de Nueva York de 1958 no era un procedimiento apropiado. Se hicieron a ese respecto varias sugerencias. Según una de ellas, al examinar el procedimiento jurídico que podía utilizarse para establecer la relación existente entre, por ejemplo, el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI y las leyes nacionales sobre procedimiento arbitral, un método que podía considerarse era la concertación de una breve convención que invirtiera el orden de precedencia fijado en el párrafo 2 del artículo 1 de dicho reglamento. En esa convención podía estipularse, esencialmente, que, cuando las partes hubieran convenido en someter sus diferencias a un arbitraje con arreglo al Reglamento de arbitraje de la CNUDMI y una disposición de dicho reglamento estuviera en conflicto con una disposición del derecho nacional aplicable al arbitraje que las partes tuvieran obligatoriamente que aplicar prevalecería la disposición del Reglamento de arbitraje de la CNUDMI. Se hizo notar que ese podía ser un procedimiento más sencillo que una convención en forma de ley uniforme completa en materia de arbitraje. Según otra opinión, podía estudiarse la posibilidad de preparar una nueva convención internacional relativa a una ley uniforme en materia de arbitraje, partiendo de la Convención europea sobre arbitraje comercial internacional, de 1961. También se señalaron a la atención de la Comisión a ese respecto la Convención europea que contiene una ley uniforme en materia de arbitraje, de 1966, y la Convención interamericana sobre arbitraje comercial internacional (Panamá, 1975). Con arreglo a otra opinión, finalmente, era prematuro considerar los procedimientos de aplicación antes de que la Comisión hubiera llegado a una conclusión sobre el fondo de las medidas, si las había, que podían tener que aplicarse.

32. Con respecto a la propuesta del AALCC en el sentido de que el recurso a la inmunidad soberana debía excluirse en el arbitraje internacional, se aludió a la posibilidad de que se redactase una cláusula facultativa modelo que podía utilizarse conjuntamente con el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI. Con arreglo a dicha cláusula facultativa, los Estados, los organismos de propiedad estatal y otras entidades de derecho público que participaran en transacciones con empresas privadas convendrían expresamente en no invocar la inmunidad soberana en relación con el arbitraje y la posible ejecución del laudo. Sin embargo, se hizo hincapié en que era preciso estudiar aún más la viabilidad y las consecuencias jurídicas de ese procedimiento.

33. En cuanto a la cuestión de la inmunidad de jurisdicción y soberanía en relación con el arbitraje, se expresaron reservas de principio según las cuales, en tanto en cuanto estaban implicados Estados o gobiernos, esa cuestión era tan sólo parte de un problema más general y complejo de evidente carácter político y de derecho internacional público. Al mismo tiempo se señaló que, en lo relativo a las organizaciones de comercio exterior de los países socialistas, a que se hacía referencia en la nota de la Secretaría, dichas organizaciones, siendo personas jurídicas autónomas, no podían invocar ni habían invocado nunca tal inmunidad.

34. El Comité procedió a un intercambio de opiniones sobre las cuestiones que debían estudiarse aún más. A este respecto se manifestó el parecer de que debía hacerse un estudio sobre la relación existente entre los reglamentos de arbitraje y las leyes nacionales y de que, al menos inicialmente, ese estudio debía centrarse en el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI. Era posible que tal estudio, caso de orientarse

en ese sentido, eliminara la necesidad de considerar el problema de definir las normas de equidad a que se hacía referencia en las propuestas del AALCC. A este respecto se hizo notar que si todos los reglamentos de arbitraje prevalecían sobre las disposiciones contrarias de las leyes nacionales, podía surgir la necesidad de prever excepciones para evitar que se diera ese estatuto a reglamentos cuya aplicación pudiera resultar injusta. En cambio, limitándose al Reglamento de arbitraje de la CNUDMI, no había necesidad de definir normas de equidad, ya que ese reglamento, redactado bajo los auspicios de las Naciones Unidas y recomendado por la Asamblea General, podía ser universalmente aceptado como base para un procedimiento equitativo. Se señaló que la referencia a la decisión de la Asamblea General de recomendar el Reglamento de arbitraje de la CNUDMI no significaba que se considerasen no equitativos otros procedimientos de arbitraje existentes. Se hizo notar asimismo que en ningún caso debía tratarse la cuestión de la equidad de manera que se ampliaran los posibles motivos para no reconocer los laudos arbitrales. Por otro lado, se señaló que las disposiciones de orden público, que constituirían un motivo para no reconocer los laudos arbitrales con arreglo a la Convención de Nueva York de 1958, no debían ser restringidas. Se expresó la opinión de que el estudio que había de realizarse debía incluir un examen de la viabilidad de los diversos medios que podían utilizarse para que el procedimiento de arbitraje se desarrollara con arreglo a dicho Reglamento, pese a las disposiciones en contrario de las leyes nacionales.

35. También se tomó nota de las consideraciones que se hacían en el párrafo 8 de la nota de la Secretaría (A/CN.9/127/Add.1) respecto de la relación existente entre los reglamentos de arbitraje y las leyes nacionales con arreglo a lo dispuesto en el artículo V de la Convención de Nueva York de 1958 y se expresó la opinión de que en los estudios que se emprenderían podía incluirse provechosamente una investigación ulterior de tan importante y compleja cuestión.

36. El Comité opinó que debía pedirse a la secretaría que estudiase los diversos aspectos y consecuencias de las cuestiones planteadas por el AALCC, y que lo hiciese en consulta con éste. La secretaría, al realizar esos estudios, debía tener en cuenta las observaciones y sugerencias hechas durante las deliberaciones del Comité y recabar, cuando fuera necesario, información de los gobiernos, las organizaciones internacionales regionales y las instituciones de arbitraje, en particular del Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial (CIAC).

Decisión del Comité

37. Después de deliberar sobre la cuestión, el Comité decidió recomendar a la Comisión que adoptase la siguiente decisión:

[No se reproduce el texto; para la decisión adoptada por la Comisión, véase supra el párrafo 39 del informe de la Comisión.]

CAPÍTULO IV. RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS PRODUCTOS DESTINADOS AL COMERCIO INTERNACIONAL U OBJETO DE ÉSTE

38. La Asamblea General, en su vigésimo octavo período de sesiones, aprobó la resolución 3108 (XXVIII), de 12 de diciembre de 1973, relativa al informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su sexto período de sesiones. En el párrafo 7 de la resolución, la Asamblea General invitó a la Comisión:

“A considerar la conveniencia de preparar normas uniformes sobre la responsabilidad civil de los productores por daños causados por sus productos destinados a la venta o la distribución internacionales u objeto de éstas, teniendo en cuenta la viabilidad y el momento más oportuno para ello en vista de los demás temas de su programa de trabajo.”

39. En su séptimo período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí una nota del Secretario General (A/CN.9/93) en la que se exponían algunos antecedentes relativos a ese párrafo de la resolución y se sugerían las medidas que podría tomar la Comisión al respecto. En dicho período de sesiones la Comisión decidió pedir al Secretario General que preparase un informe que contuviese un examen de la labor de otras organizaciones con respecto a la responsabilidad civil por los daños causados por los productos, un examen de los principales problemas que podían plantearse en esta esfera y de las soluciones que algunas organizaciones internacionales estaban considerando al respecto y sugerencias relativas a la futura línea de conducta de la Comisión^d.

40. En su octavo período de sesiones, la Comisión examinó un informe titulado "Responsabilidad por daños causados por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste" (A/CN.9/103*), que se había elaborado en cumplimiento de la decisión tomada por la Comisión en su séptimo período de sesiones y pidió al Secretario General que preparase un nuevo informe en el que se estudiaran varias cuestiones específicas enunciadas en la decisión aprobada en ese período de sesiones. Esas cuestiones eran las siguientes:

"a) La medida en que la falta de normas unificadas sobre la responsabilidad por los daños causados por los productos afecta al comercio internacional;

"b) la factibilidad y las ventajas de la unificación en el plano mundial, en contraposición a la unificación en el plano regional;

"c) La relación entre esta cuestión y los planes de seguros que se han elaborado o pueden elaborarse en relación con ella;

"d) La medida y la manera en que puede limitarse la responsabilidad, y los posibles efectos de distintas técnicas de limitación;

"e) Los tipos de productos respecto de los cuales debería imponerse la responsabilidad;

"f) Las clases de personas a las que puede imponerse la responsabilidad y de aquellas en cuyo favor puede imponerse, con particular referencia a la protección de los consumidores;

"g) Las clases de daños indemnizables;

"h) Las clases de transacciones comprendidas en el ámbito de las propuestas normas uniformes;

"i) La relación entre cualesquiera normas uniformes propuestas y las normas de seguridad para los productos preceptivamente impuestas en muchos Estados por la legislación nacional"^e.

41. La Comisión opinó, además, que la Secretaría debía "examinar si convenía distribuir oportunamente un cuestionario destinado a obtener información acerca de las normas legislativas y la jurisprudencia pertinentes, y también acerca de las actitudes de los gobiernos ante los problemas que se planteaban"^f.

42. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí dos informes del Secretario General: a) un informe en el que se hacía un análisis de las respuestas de los gobiernos a un cuestionario preparado por la Secretaría (A/CN.9/139) y b) un informe sobre "Responsabilidad por daños causados

por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste" (A/CN.9/133*).

43. En el primer informe (A/CN.9/139*) se analizaban las respuestas de 35 gobiernos al cuestionario sobre la legislación vigente, la jurisprudencia y los proyectos de ley acerca de la responsabilidad contractual y extracontractual. En el otro informe (A/CN.9/133) se examinaban las características especiales de la responsabilidad por productos y se evaluaban consideraciones generales de política, se analizaban los diversos conceptos de responsabilidad con miras a determinar una base apropiada por la responsabilidad uniforme por productos, se enunciaban y evaluaban los argumentos relativos a ciertos requisitos y elementos adicionales en relación con el alcance y el grado de la responsabilidad, se examinaban las consecuencias respecto de los seguros de las propuestas relativas a la base o al grado de la responsabilidad y se hacían sugerencias sobre una posible línea de conducta futura.

44. El Comité expresó su agradecimiento a la Secretaría por el completo trabajo que había llevado a cabo respecto de la responsabilidad por los daños causados por productos.

45. Las opiniones expresadas en el Comité llevaron al consenso de que, habida cuenta de las diversas fases de desarrollo del derecho relativo a la responsabilidad por los daños causados por los productos, no era deseable por el momento continuar los trabajos sobre esa cuestión, a la que tampoco debía darse prioridad entre las diversas cuestiones que figuraban en el programa de la Comisión. Un intento de unificar el derecho en este campo representaría durante mucho tiempo una carga para los recursos de la Comisión, carga que, en las actuales circunstancias, no estaba justificada. Se señaló asimismo que, en muchos países, la cuestión de la responsabilidad por los daños causados por los productos aún no se había estudiado a fondo y que aún no era posible apreciar plenamente las consecuencias que, en el campo económico y en materia de seguros, podía tener un sistema uniforme.

Decisión del Comité

46. El Comité, después de deliberar al respecto, decidió recomendar a la Comisión que no continuara de momento los trabajos relativos a la responsabilidad por productos y que esta cuestión volviera a examinarse en un próximo período de sesiones, en el contexto de su futuro programa de trabajo, si uno o varios de los Estados miembros de la Comisión adoptaban una iniciativa en tal sentido.

CAPÍTULO V. CAPACITACIÓN Y ASISTENCIA EN MATERIA DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

47. El Comité tuvo ante sí una nota del Secretario General (A/CN.9/137*) en la que se daba cuenta de las medidas tomadas por la Secretaría para dar cumplimiento a las decisiones aprobadas por la Comisión en su noveno período de sesiones, sobre capacitación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional^g.

A. Segundo Simposio de la CNUDMI

48. El Comité tomó nota, lamentándolo, de que el Segundo Simposio de la CNUDMI sobre derecho mercantil internacional, que debía haberse celebrado en relación con el décimo período de sesiones de la Comisión, había tenido que cancelarse por falta de fondos. Muchos representantes, al tiempo que elogiaban los esfuerzos de la Secretaría por solicitar contribuciones voluntarias para organizar el Simposio, expresaron su decepción ante la escasa respuesta que habían encontrado tales esfuerzos.

49. El Comité expresó su reconocimiento a los gobiernos que habían hecho contribuciones o promesas de contribuciones para el Simposio y, tomando nota del gran número de candi-

* Anuario... 1975, segunda parte, V.

^d Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/9617), párr. 81. Anuario... 1974, primera parte, II, A.

^e Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/10017), párr. 103. Anuario... 1975, primera parte, II, A.

^f *Ibid.*, párr. 102.

* Reproducido en el presente volumen, segunda parte.
^g Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/31/17), párrs. 59 a 64. Anuario... 1975, primera parte, II, A.

datos que habían anunciado su deseo de participar en el mismo, les comunicó que lamentaba la decepción que pudiera haberles causado la cancelación del Simposio.

50. En cuanto a saber si la Comisión debía prever la celebración de futuros simposios sobre derecho mercantil internacional, hubo acuerdo general en el Comité en que los simposios eran un elemento útil y conveniente de la labor de la Comisión y, en especial, de su programa de capacitación y asistencia, y en que, por consiguiente, deberían mantenerse. Se observó que los simposios no sólo redundaban en beneficio de abogados jóvenes, tanto de países en desarrollo como de países desarrollados, sino que eran también una tribuna en la cual eminentes especialistas y otros expertos procedentes de sistemas jurídicos y económicos diferentes podían intercambiar puntos de vista sobre los trabajos de la CNUDMI, todo lo cual permitía además dar a conocer la labor de la Comisión.

51. Se expresó la opinión de que los simposios, para que dieran una capacitación útil a los jóvenes, no debían ser demasiado teóricos en su concepción y ejecución. Por lo tanto, tal vez hubiera que dar prioridad al intento de conseguir más becas e internados para que esos abogados se capacitaran en las instituciones comerciales y financieras de los países desarrollados. Varios delegados respondieron, sin embargo, que los dos elementos del programa de capacitación y asistencia de la Comisión cumplían funciones distintas y que ninguno de los dos podía en realidad reemplazar al otro: en un simposio se trataba de fomentar, dentro de un período relativamente breve dedicado a un vivo intercambio de ideas, la comprensión y la capacidad técnica en torno a uno o varios temas concretos, en tanto que las becas e internados tenían más bien un carácter de formación general para graduados en materia de derecho mercantil internacional. Se señaló además que, por su naturaleza misma, las becas sólo podían beneficiar a un número muy limitado de personas, en contraste con el gran número a que se podía llegar mediante los simposios y que, en todo caso, la idea de un simposio no excluía en manera alguna la concentración en un tema de valor práctico, como lo demostraban los temas que había elegido la Comisión para el segundo simposio de la CNUDMI: "Documentos de transporte y financiación utilizados en el comercio internacional" y "Reglamento de arbitraje de la CNUDMI".

52. En cuanto a la cuestión del financiamiento de los simposios, el Comité convino en la necesidad de encontrar nuevos medios y no limitarse al sistema actual, basado exclusivamente en las contribuciones voluntarias de los gobiernos y de otras fuentes, sistema poco seguro, como lo demostraba la cancelación por falta de fondos del Segundo Simposio de la CNUDMI que se había previsto celebrar. Recordando la sugerencia formulada en la Sexta Comisión cuando ésta examinó el informe de la Comisión sobre su noveno período de sesiones, es decir, que se estudiase la posibilidad de financiar esta actividad con cargo al presupuesto ordinario de las Naciones Unidas, el Comité decidió formular una recomendación en tal sentido a la Comisión.

53. Sin embargo, algunos representantes declararon que no les era posible adoptar en nombre de sus respectivos gobiernos una determinada actitud respecto de esas cuestiones presupuestarias. También se expresó la opinión de que, antes de dirigir una recomendación a la Asamblea General, sería preferible pedir a la Secretaría que investigase, con los órganos apropiados de las Naciones Unidas, las posibilidades de obtener esa financiación, y que informase al respecto a la Comisión en su próximo período de sesiones.

Decisión del Comité

54. El Comité decidió recomendar a la Comisión que aprobara la decisión siguiente:

[No se reproduce el texto; para la decisión adoptada por la Comisión, véase supra el párrafo 45 del informe de la Comisión.]

B. Arreglos sobre becas e internados para capacitación en derecho mercantil internacional

55. El Comité tomó nota con reconocimiento de la decisión del Gobierno de Bélgica de conceder de nuevo para 1977 y, según había anunciado el representante de Bélgica en el período de sesiones, también para 1978, las dos becas para capacitación académica y práctica en derecho mercantil internacional que ese Gobierno había concedido generosamente en años anteriores a candidatos adecuados procedentes de países en desarrollo.

56. El Comité expresó asimismo su agradecimiento a la Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya por su ofrecimiento de otorgar una beca para que un candidato de un país en desarrollo pueda estudiar durante un año como interno en la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya.

CAPÍTULO VI. OTROS ASUNTOS

Coherencia general de las disposiciones jurídicas redactadas por la Comisión o sus Grupos de Trabajo

57. El Comité tuvo ante sí una nota de la Secretaría acerca de esta cuestión (A/CN.9/138).

58. Después de una breve declaración del Presidente, que hizo notar que el problema de conseguir y mantener la coherencia general de las disposiciones jurídicas era un problema que se planteaba siempre en la elaboración de convenciones internacionales y para el que quizá no hubiera, o no pudiera encontrarse fácilmente, una solución satisfactoria, el Comité tomó nota de los puntos que se destacaban en la nota de la Secretaría.

ANEXO III

Lista de los documentos que tuvo ante sí la Comisión

[No se reproduce este anexo; véase la lista de documentos de la CNUDMI al final del presente volumen.]

B. Lista de documentos pertinentes no reproducidos en el presente volumen

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>
A/CN.9/127 y Add.1	Arbitraje comercial internacional; nota del Secretario General
A/CN.9/130	Garantías reales; informe del Secretario General
A/CN.9/134	Programa provisional, anotaciones al mismo y calendario provisional de sesiones; nota del Secretario General
A/CN.9/136	Condiciones generales de venta y contratos tipo; informe del Secretario General

-
- | | | |
|------------|-------|--|
| A/CN.9/138 | | Coherencia general de las disposiciones jurídicas redactadas por la comisión o sus grupos de trabajo; nota de la Secretaría |
| A/CN.9/140 | | Posible conferencia de plenipotenciarios para concertar una convención sobre la compraventa internacional de mercaderías; consecuencias financieras; nota del Secretario General |
-

I. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS

A. Informe del Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías acerca de la labor realizada en su octavo período de sesiones (Nueva York, 4 a 14 de enero de 1977) (A/CN.9/128)*

INDICE

	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN	1-10
I. FORMACIÓN DE CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	11-168
II. LABOR FUTURA	169-174

INTRODUCCIÓN

1. El Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías fue creado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en su segundo período de sesiones, celebrado en 1969. La Comisión, en su 44a. sesión, celebrada el 26 de marzo de 1969, pidió al Grupo de Trabajo que examinara cómo podría modificarse la Convención de La Haya de 1964 relativa a una ley uniforme sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías a fin de hacerla más apta para su mayor aceptación por países de diferentes sistemas jurídicos, sociales y económicos y que elaborara un nuevo texto en que se reflejaran esas modificaciones¹. En su tercer período de sesiones, la Comisión decidió que el Grupo de Trabajo comenzara su labor sobre la formación de contrato cuando hubiese completado su labor de revisión de la ley uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías².

2. Actualmente el Grupo de Trabajo está integrado por los siguientes Estados miembros de la Comisión: Austria, el Brasil, Checoslovaquia, los Estados Unidos de América, Filipinas, Francia, Ghana, Hungría, la India, el Japón, Kenya, México, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Sierra Leona y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas.

3. El Grupo de Trabajo celebró su octavo período de sesiones en la Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, del 4 al 14 de enero de 1977. Estuvieron representados todos los miembros del Grupo de Trabajo.

4. Asistieron también al período de sesiones observadores de los siguientes miembros de la Comisión: Alemania, República Federal de, la Argentina, Australia, Bulgaria, Chile, Chipre, el Gabón y Polonia. Asistieron también al período de sesiones observadores del Canadá, Finlandia y la República Democrática

Alemana³. Además, asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: la Comunidad del Africa Oriental, la Conferencia de La Haya sobre Derecho Internacional Privado, el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) y el Comité Jurídico Interamericano.

5. El Grupo de Trabajo eligió la siguiente Mesa:

Presidente Sr. Jorge Barrera-Graf (México)

Relator Sr. Gyula Eörsi (Hungría).

6. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos:

a) Programa provisional y anotaciones (A/CN.9/WG.2/L.3);

b) Informe del Secretario General: formación y validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/WG.2/WP.26 y Add.1)⁴. La Secretaría preparó, para su examen por el Grupo de Trabajo, un proyecto de convención sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/WG.2/WP.26, anexo I)⁵. La Secretaría preparó también el análisis crítico del Proyecto de Ley del UNIDROIT relativo a la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/WG.2/WP.26/Add.1)⁶;

c) Convención relativa a una Ley uniforme sobre la formación de contratos para la venta internacional de mercaderías, con anexos (extracto del *Registro de textos de convenciones y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional*, Vol. I (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.71.V.3));

³ Finlandia y la República Democrática Alemana fueron elegidos miembros de la Comisión por la Asamblea General en su trigésimo primer período de sesiones. Sus mandatos comienzan el primer día del décimo período de sesiones de la Comisión.

⁴ Reproducido como anexo II del presente informe. El anexo I contiene el texto del proyecto de convención sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías (partes aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías en su octavo período de sesiones y partes cuyo examen fue aplazado). En adelante, las referencias a esos anexos reemplazan las referencias a los documentos A/CN.9/WG.2/WP.26 y Add.1.

⁵ Anexo II del presente informe, apéndice I.

⁶ *Ibid.*, apéndice II.

* 3 de febrero de 1977.

¹ Informe de la Comisión sobre la labor realizada en su segundo período de sesiones (1969), A/7618 (Anuario... 1968-1970, segunda parte, II, A).

² Informe de la Comisión sobre la labor realizada en su tercer período de sesiones (1970), A/1817 (Anuario... 1968-1970, segunda parte, III, A).

d) Análisis de las respuestas y comentarios de los gobiernos sobre la Convención de La Haya de 1964 sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/31, párrs. 144 a 156; Anuario . . . 1968-1970, tercera parte, I);

e) Proyecto de Ley para la unificación de algunas normas relativas a la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, seguido de un informe explicativo (UNIDROIT, ETUDE XVI/B, Document 22, U.D.P. 1972, francés e inglés solamente).

7. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

- 1) Apertura del período de sesiones;
- 2) Elección de la Mesa;
- 3) Aprobación del programa;
- 4) Formación y validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías;
- 5) Otros asuntos;
- 6) Fecha del siguiente período de sesiones;
- 7) Aprobación del informe del período de sesiones.

8. Durante el debate relativo a la aprobación del tema 4 del programa, el Grupo de Trabajo tomó nota de la opinión expresada por la Comisión en su noveno período de sesiones en el sentido de que "el Grupo de Trabajo debería limitar su labor a la preparación de reglas sobre la formación de los contratos para la compraventa internacional de mercaderías con objeto de terminar su tarea en el plazo más breve posible, pero que el Grupo de Trabajo tenía poder discrecional en cuanto a incluir algunas reglas respecto de la validez de tales contratos".

9. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo decidió examinar en primer lugar la Ley Uniforme de La Haya de 1964 sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías⁶, junto con las variantes propuestas que figuraban en el informe del Secretario General (anexo II, apéndice I). Sin embargo, durante el examen del tema, cualquier representante u observador podría referirse a las cuestiones de validez que parecieran guardar relación con el proyecto de disposiciones sobre la formación de los contratos.

10. En segundo lugar, el Grupo de Trabajo examinaría la cuestión general de la validez de los contratos y, en particular, el Proyecto de Ley del UNIDROIT para la unificación de algunas normas relativas a la validez de los contratos de compraventa internacional y el análisis de esas disposiciones preparado por la Secretaría (anexo II, apéndice II).

⁷ Informe de la Comisión sobre su noveno período de sesiones (1976), A/31/17, párr. 27 (Anuario . . . 1976, primera parte, II, A).

⁸ La Ley Uniforme se denomina en adelante LUFICI. Las versiones de la LUFICI en inglés y francés son los textos oficiales aprobados por la Conferencia de La Haya de 1964. Las versiones en ruso y español son traducciones no oficiales reproducidas del *Registro de textos de convenciones y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional*, Vol. I (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.71.V.3), cap. I, sec. 1.

I. FORMACIÓN DE CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

Artículo 1

11. El texto del artículo 1 del Anexo I a la Convención de 1964, que está destinado a aquellos Estados que no han adoptado la Ley Uniforme sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, es el siguiente:

"1. La presente Ley se aplicará a la formación de contratos de compraventa de mercaderías celebrados por partes cuyos establecimientos estén situados en territorios de Estados diferentes, en cada uno de los siguientes casos:

"a) Cuando la oferta o la respuesta se refieran a mercaderías que estén en curso de viaje o que fueran transportadas del territorio de un Estado al territorio de otro;

"b) Cuando los actos que constituyen la oferta y la aceptación tengan lugar en territorios de diferentes Estados;

"c) Cuando la entrega de mercaderías se haga en el territorio de un Estado distinto de aquel en cuyo territorio tuvieron lugar los actos que constituyen la oferta y la aceptación.

"2. Cuando una parte no tenga un establecimiento se hará referencia a su residencia habitual.

"3. La aplicación de la presente Ley no dependerá de la nacionalidad de las partes.

"4. Se considerará que la oferta y la aceptación tienen lugar en el territorio del mismo Estado sólo en el caso de que las cartas, telegramas u otras comunicaciones que las contengan se envíen y reciban dentro de tal Estado.

"5. Para los efectos de determinar si las partes tienen su establecimiento o su residencia habitual en "Estados diferentes" cualesquiera — dos o más Estados — no se considerarán ser "Estados diferentes" si una declaración válida al respecto que se haga en los términos del Artículo II de la Convención fechada el 1º de julio de 1964 y relativa a una Ley Uniforme sobre la Formación de Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías está en vigor respecto a ellos.

"6. La presente Ley no se aplicará a la formación de contratos de compraventa:

"a) De acciones, valores de inversión, títulos de crédito o moneda;

"b) De buques, embarcaciones o aeronaves que en el presente o en el futuro estén sujetas a registro;

"c) De electricidad;

"d) De ventas judiciales.

"7. Los contratos para el suministro de mercancías que habrán de ser manufacturadas o producidas se considerarán como compraventas dentro del concepto de la presente Ley, a menos que la parte que ordene las mercaderías asuma la obligación de proveer una parte esencial y sustancial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción.

“8. La presente Ley se aplicará independientemente del carácter civil o comercial de las partes o de los contratos que celebren.

“9. Las reglas de derecho internacional privado se excluirán para los efectos de la aplicación de la presente Ley, salvo cualquier disposición en contrario de ella.”

12. El texto del artículo que figura en el anexo II de la Convención de 1964, que está destinado a aquellos Estados que han adoptado la Ley Uniforme sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, es el siguiente:

“La presente Ley se aplicará a la formación de contratos de compraventa de mercaderías que, de celebrarse, estarían regidos por la Ley Uniforme sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.”

Debate y decisión

13. El Grupo de Trabajo opinó que era conveniente preparar un artículo sobre el ámbito de aplicación del proyecto de Convención basado en las disposiciones del proyecto de Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (CCIM), incluso aunque las disposiciones sobre formación y validez pudieran quedar en definitiva incorporadas a dicho proyecto de Convención.

14. En consecuencia, el Grupo de Trabajo solicitó de la Secretaría que preparara un proyecto de disposiciones sobre el ámbito de aplicación de la Convención utilizando el enfoque empleado en la LUFICI y las disposiciones pertinentes de la CCIM. La Secretaría preparó dos proyectos de disposiciones. La variante No. 1 era para uso de los Estados que adoptaran la CCIM. La variante No. 2 era para uso de los Estados que no adoptaran la CCIM. El texto de estas disposiciones es el siguiente:

[Variante No. 1]

“La presente Convención se aplica a la formación de los contratos de compraventa de mercaderías que, si se celebraran, se regirían por la Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.”

[Variante No. 2]

“1. La presente Convención se aplica a la formación de los contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre partes que tienen su establecimiento en Estados diferentes:

“a) Cuando los Estados son Estados contratantes; o

“b) Cuando las normas de derecho internacional privado prevén la aplicación de la ley de un Estado contratante.

“2) No se ha de tener en cuenta el hecho de que las partes tienen su establecimiento en Estados diferentes, siempre que este hecho no se desprenda de la oferta de cualquier respuesta a la oferta ni de cualquier otro trato entre las partes, ni de informaciones reveladas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o al momento de ésta.

“3) La presente Convención no se aplica a la formación de los contratos de compraventa:

“a) De bienes adquiridos para uso personal, familiar o doméstico, salvo que el vendedor, en cualquier momento antes de la celebración del contrato o al momento de ésta, no tuviera conocimiento, ni hubiera razón para que lo tuviera, de que los bienes se compraban para ese uso;

“b) En subasta;

“c) Judiciales;

“d) De acciones, valores de inversión, títulos de crédito o moneda;

“e) De buques, embarcaciones o aeronaves;

“f) De electricidad.

“4) La presente Convención no se aplica a la formación de los contratos en los que la parte principal de las obligaciones del vendedor consiste en proporcionar mano de obra o prestar otros servicios.

“5) Se asimila a la formación de los contratos de compraventa la formación de los contratos de entrega de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que encarga las mercaderías asuma la obligación de proveer una parte sustancial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción.

“6) A los efectos de la presente Convención:

“a) Si una de las partes tiene más de un establecimiento, su establecimiento es el que guarda la relación más estrecha con el contrato propuesto y su ejecución, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o al momento de ésta;

“b) Si una de las partes no tiene establecimiento, se debe tomar en consideración su residencia habitual;

“c) No se tomará en consideración la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial de las partes o de los contratos propuestos.”

15. El Grupo de Trabajo decidió que estos proyectos de disposiciones se pusieran entre corchetes para indicar que tendrían que ser reexaminados a la luz de los cambios que la Comisión pudiera hacer en cuanto al ámbito de aplicación del proyecto de CCIM.

16. Se hizo la sugerencia de que el párrafo 2) y el inciso a) del párrafo 6) de la variante No. 2 del artículo 1 se limitaran a los acontecimientos anteriores a la celebración del contrato. Esta sugerencia fue objetada sobre la base de que esa limitación no figuraba en el proyecto de CCIM y que no había razón para que existiera una norma sobre el ámbito de aplicación de la CCIM y otra acerca del ámbito de aplicación de la presente Convención.

17. Se hizo notar que el proyecto contenido en la variante No. 1 podría llevar a una situación en que si las partes en una transacción mercantil pertenecieran a Estados que hubieran ambos adoptado la CCIM pero uno solo de los cuales hubiera adoptado la presente Convención, los tribunales del Estado que hubiera adoptado la presente Convención se verían llamados a aplicarla a esa transacción mientras que los del otro Estado no estarían obligados a hacerlo.

Artículo 2

18. El texto del artículo 2 de la LUFICI es el siguiente:

“1. Las estipulaciones de los siguientes artículos se aplicarán salvo que de las negociaciones preliminares, de la oferta, de la respuesta, de las prácticas que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos, aparezca que deben aplicarse otras disposiciones.

“2. Sin embargo, una estipulación de la oferta que establezca que el silencio equivaldrá a la aceptación, carece de valor.”

19. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) dice lo siguiente:

“Las disposiciones de los artículos siguientes se aplicarán excepto en los casos en que las negociaciones preliminares, la oferta, la respuesta, cualesquiera prácticas que las partes hayan establecido entre ellas o los usos requieran la aplicación de normas jurídicas más estrictas o de principios convenidos más estrictos para determinar si se ha celebrado un contrato.”

Debate y decisión

20. El Grupo de Trabajo decidió que, en el artículo 2, se señalase claramente que las partes podrían dejar de lado la ley uniforme en su totalidad, de modo que rigiera el derecho nacional aplicable. Con respecto a la medida en que determinadas normas podían ser excluidas o modificadas por las partes, se decidió que el principio general fuese el de la autonomía de la voluntad de las partes. Sin embargo, se reconoció que, en el ulterior análisis de las disposiciones sustantivas, el Grupo de Trabajo quizás decidiera que las partes no podían apartarse de algunas de esas disposiciones, ni modificarlas, sobre todo si posteriormente se decidía incorporar al texto disposiciones sobre la validez.

21. Se decidió conservar el artículo 2, 2) de la LUFICI, aunque hubo quien entendió que debía incluirse en el artículo 6.

22. Varios representantes y un observador declararon que la idea de que un artículo sólo podría ser modificado o quedar excluido por normas jurídicas más estrictas o por principios convenidos más estrictos, reflejada en la variante propuesta por la Secretaría, podría provocar considerables dificultades dado que no siempre era fácil saber si determinadas normas jurídicas o principios convenidos eran “más estrictos” que las normas contenidas en la LUFICI o la variante propuesta por la Secretaría.

23. Se constituyó un Grupo de Redacción integrado por los representantes del Brasil, Checoslovaquia y los Estados Unidos y por el observador del UNIDROIT para redactar un nuevo texto.

24. El texto propuesto por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“1) Las partes pueden excluir la aplicación de la presente Convención.

“2) A menos que en la Convención se disponga otra cosa, las partes pueden establecer excepciones o modificar los efectos de cualquiera de sus dispo-

siciones según resulte de las negociaciones preliminares, la oferta, la respuesta, las prácticas que las partes hayan establecido entre sí o el uso ampliamente conocido y normalmente observado en el comercio internacional.”

25. Se decidió añadir la palabra “acordar” antes de “excluir” en el párrafo 1) y antes de “establecer” en el párrafo 2). Estas palabras fueron puestas entre corchetes porque algunos representantes creyeron que era difícil hablar de acuerdo de las partes antes de la celebración del contrato.

26. Se expresó la opinión de que la manera más probable en que actuarían las partes para excluir la aplicación de esta Convención era elegir un derecho nacional determinado que rigiera el contrato. También se sugirió que las partes no podrían excluir la aplicación de la presente Convención a menos que manifestaran qué derecho sería aplicable. Un representante se opuso al párrafo 1) porque, en su opinión, no se debía permitir a las partes que excluyeran la aplicación de la Convención.

27. Respecto del párrafo 2) del artículo 2 de la propuesta, el Grupo de Trabajo suprimió las palabras siguientes a la palabra “uso”, ya que el “uso” se definía en el artículo 13.

28. Varios representantes sugirieron que debía suprimirse la expresión “las prácticas que las partes hayan establecido entre sí o el uso”, pues era poco probable que existieran tales prácticas o uso.

29. Se reiteró la decisión de conservar el párrafo 2) del artículo 2 de la LUFICI y se colocó como párrafo 3) de este artículo, a la espera de una reordenación general del texto.

Artículo 3

30. El texto del artículo 3 de la LUFICI es el siguiente:

“Una oferta o una aceptación no necesita formularse por escrito y no estará sujeta a ningún otro requisito formal. En particular, ellas pueden ser probadas por testigos.”

31. El texto de la variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es el siguiente:

“Ni la formación o la validez de un contrato ni el derecho de una parte a probar su formación o cualquiera de sus disposiciones dependerá de la existencia de un escrito o de cualquier otro requisito de forma. La formación de un contrato, o cualquiera de sus disposiciones, podrá probarse mediante testigos u otros medios apropiados.”

Debate y decisión

32. Se prestó apoyo a la idea de que el examen de las cuestiones concernientes a la forma de los contratos debía aplazarse hasta que la Comisión finalizase el artículo 11 del proyecto de Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (CCIM), que había quedado entre corchetes debido a que el Grupo de Trabajo no había podido llegar a un acuerdo sobre dichas cuestiones de forma.

33. Se señaló que el uso de la expresión “*need not be evidenced by writing*” en el texto en inglés del

artículo 3 de la LUFICI daba a entender que el artículo regulaba únicamente cuestiones de prueba y relativas a la forma adecuada de la oferta y de la aceptación, pero que no primaba sobre una norma de derecho nacional que estableciese que para que el contrato de compraventa internacional de mercaderías pudiese formarse válidamente o para que fuese ejecutable ante los tribunales de ese país, debía ser formulado por escrito. No obstante, se señaló, además, que en los textos en francés del artículo 3 de la LUFICI y del artículo 11 del proyecto de CCIM se utilizaba la frase "*aucune forme n'est prescrite pour . . .*", lo cual sugería que el artículo abarcaba cuestiones de validez y ejecutabilidad. Se sugirió que se señalase a la atención de la Comisión el hecho de que las versiones del texto en dos idiomas diferentes no fuesen idénticas en su 10º período de sesiones para su examen durante el debate del artículo 11 del proyecto de CCIM.

34. Se señaló también que tal vez sería posible llegar a una solución de avenencia en relación con el problema de la forma de los contratos conservando el fondo del artículo 3 de la LUFICI junto con una cláusula que dispusiera que dicho artículo no primaba sobre las leyes nacionales del establecimiento de cualquiera de las partes.

35. En vista de que la Comisión examinaría el artículo 11 del proyecto de CCIM en su 10º período de sesiones, que se celebrará en mayo, el Grupo de Trabajo decidió dejar ambas versiones del artículo 3 entre corchetes y dejar constancia en el informe de la solución de avenencia propuesta más arriba, que se refería a todos los artículos relacionados con la cuestión de cualquier declaración o expresión de intención de las partes.

Artículo 3A

36. El texto del artículo 3A propuesto por la Secretaría (anexo II, apéndice I) dice lo siguiente:

"1) El acuerdo celebrado por las partes de buena fe con objeto de modificar o rescindir el contrato surtirá efecto. Ahora bien, el contrato escrito que excluya toda modificación o rescisión a menos que se formule por escrito no podrá modificarse o rescindirse de otra forma.

"2) El acto de una parte en el que confíe justificadamente la otra parte en perjuicio suyo podrá constituir una renuncia de la estipulación del contrato que requiera que toda modificación o rescisión se formule por escrito. La parte que haya renunciado a una estipulación relativa a una parte no cumplida del contrato podrá retirar la renuncia. No obstante, no podrá retirarse la renuncia si produce un inconveniente excesivo o un gasto excesivo a la otra parte por haber confiado en esa renuncia."

La disposición en general

37. Se opinó que dado que el artículo 3A no estaba estrictamente relacionado con la formación de los contratos, no correspondía incluirlo en el proyecto de convención sobre formación. También se señaló que sería apropiado que el Grupo de Trabajo transmitiese la propuesta a la Comisión para su posible inclusión en el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías. Luego de deliberar el Grupo de Trabajo opinó que las cuestiones planteadas por sus disposiciones revestían suficiente impor-

tancia como para mantener este artículo en el proyecto de convención sobre formación.

Primera frase del párrafo 1) del artículo 3A

38. Se señaló que esta disposición cumplía una función útil, en particular en los países de "*common law*", que conservan la doctrina de la contraprestación. La introducción de esta disposición permitiría a las partes modificar o rescindir un contrato aunque faltase contraprestación (*consideration*), por ejemplo, cuando se hubiesen visto afectadas solamente las obligaciones de una de las partes.

39. Se sugirió, no obstante, que el requisito de que la modificación se efectuase "de buena fe" no sería interpretado igualmente en todos los países. Algunos apoyaron la opinión de que las palabras "de buena fe" podían ser reemplazadas por otras expresiones como "libremente" o "de conformidad con prácticas comerciales leales". Se apoyó también la opinión de que convenía redactar nuevamente la primera frase a fin de hacer inaplicable cualquier norma de derecho nacional que hiciese de la contraprestación un requisito para la modificación o rescisión de los contratos. Ello dejaría en claro que en este caso no estaban implicadas cuestiones de "buena fe". Se sugirió también que se suprimiera la disposición, reemplazándola por un artículo que extendiese las disposiciones sobre formación a la modificación y rescisión de los contratos. Se opinó también que convenía suprimir las palabras "de buena fe" y tratar el problema de las presiones impropias en una disposición separada sobre las cuestiones de validez.

Segunda frase del párrafo 1) del artículo 3A y párrafo 2) del artículo 3A

40. La retención de la segunda frase del párrafo 1) del artículo 3A mereció apoyo considerable. No obstante, las razones para este apoyo fueron varias.

41. Por una parte, algunos de los partidarios de la retención condicionaron su apoyo a la conservación del párrafo 2) del artículo 3A. El efecto combinado de estas disposiciones permitiría que un contrato por escrito que excluya toda modificación o rescisión, a menos que se formulase por escrito, se modificase o rescindiese sin un escrito si se cumplían las condiciones del párrafo 2) del artículo 3A.

42. Por otra parte, algunos apoyaron la retención de la segunda frase del párrafo 1) del artículo 3A porque daba prioridad a los términos escritos de un contrato. Uno de los representantes que se asoció a esta opinión propuso la supresión del párrafo 2) del artículo 3A. Si se conservaba dicho artículo, hacía reserva de su posición, ya que éste planteaba el mismo tipo de problemas que el artículo 3.

43. En relación con el párrafo 2) del artículo 3A, se sugirió que el enfoque general fuera compatible con el adoptado en relación con el artículo 3 y que, por consiguiente, si se mantenía el párrafo 2) del artículo 3A, se colocase entre corchetes. Además, varios representantes consideraron que el párrafo 2) del artículo 3A era complejo y confuso y sugirieron que, de conservarlo, se simplificara.

Medidas adoptadas por el Grupo de Trabajo

44. El Grupo de Trabajo estableció un grupo de redacción, integrado por los representantes de Austria,

Checoslovaquia, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el observador de UNIDROIT para que redactase las disposiciones fundadas en estas consideraciones.

45. El Grupo de Trabajo propuso el texto siguiente:

"1) El contrato podrá modificarse o rescindirse por mero acuerdo entre las partes [celebrado de acuerdo con prácticas comerciales equitativas].

"2) El contrato escrito que contenga una disposición que exija que toda modificación o rescisión se haga por escrito no podrá modificarse ni rescindirse de otra manera. No obstante, cualquiera de las partes podrá verse impedida por su propia acción de prevalerse de tal disposición en la medida en que la otra parte haya confiado en esa acción en detrimento suyo."

Debate y decisión

46. Aunque algunos representantes estaban a favor de que se conservaran las palabras entre corchetes del párrafo 1) hasta que el Grupo de Trabajo decidiera si el proyecto de convención contendría una disposición separada sobre la buena fe y las prácticas equitativas, el Grupo de Trabajo decidió suprimirlas.

47. El Grupo de Trabajo puso entre corchetes la segunda oración del párrafo 2) para indicar que, si bien varios representantes se oponían a la disposición, otros consideraban que debía ser reexaminada en una etapa posterior porque se refería a un problema práctico del comercio internacional.

Artículo 4

48. El texto del artículo 4 de la LUFICI en el anexo I a la Convención de 1964 para uso de los Estados que no han aceptado la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías dice así:

"1. La comunicación que una persona dirija a una o más personas determinadas con el objeto de celebrar un contrato de compraventa no constituirá una oferta a menos que sea suficientemente definida para permitir la celebración del contrato por medio de aceptación y que indique la intención del oferente de quedar obligado.

"2. Esta comunicación puede interpretarse y complementarse mediante las negociaciones preliminares, cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, los usos y cualquier disposición legal aplicable a los contratos de compraventa."

49. El texto del artículo 4 de la LUFICI en el anexo II a la Convención de 1964 para uso de los Estados que han aceptado la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías dice así:

"1. La comunicación que una persona dirija a una o más personas determinadas con el objeto de celebrar un contrato de compraventa no constituirá una oferta a menos que sea suficientemente definida para permitir la celebración del contrato por medio de aceptación y que indique la intención del oferente de quedar obligado.

"2. Esta comunicación puede interpretarse y complementarse mediante las negociaciones preliminares, cualquier práctica que las partes hayan

establecido entre sí, los usos y las disposiciones de la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías."

50. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

"1) Una comunicación dirigida a una o más personas determinadas [o al público] con el objeto de celebrar un contrato de compraventa constituye una oferta si es suficientemente definida e indica la intención del oferente de quedar obligado.

"2) Esta comunicación puede interpretarse y complementarse mediante las negociaciones preliminares, cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, los usos y cualquier disposición legal aplicable a los contratos de compraventa.

"3) Una oferta es suficientemente definida si, expresa o tácitamente, indica por lo menos la clase y la cantidad de las mercaderías y que se ha de pagar un precio.

"4) Con sujeción a la intención en contrario de las partes, una oferta es suficientemente definida aunque no indique el precio ni estipule, expresa o tácitamente, un medio para determinarlo. En esos casos, el comprador debe pagar el precio que el vendedor cobre habitualmente en el momento de la celebración del contrato. Si no se puede determinar ese precio, el comprador debe pagar el precio generalmente aplicable en aquel momento a mercaderías vendidas en circunstancias semejantes.

"5) Una oferta es suficientemente definida si mide la cantidad de acuerdo con el volumen de mercaderías de que dispone el vendedor o de acuerdo con las necesidades del comprador. En esos casos, el volumen de mercaderías de que dispone el vendedor o las necesidades del comprador significa el volumen efectivo disponible o el volumen efectivo que se necesita de buena fe. Sin embargo, el comprador no tiene derecho a exigir ni está obligado a aceptar una cantidad irrazonablemente desproporcionada con cualquier estimación señalada o, de no haberse hecho tal estimación, una cantidad irrazonablemente desproporcionada con cualquier volumen normal o comparable de otra forma que previamente haya estado disponible o se haya necesitado."

Debate

51. El Grupo de Trabajo decidió celebrar sus deliberaciones sobre la base de la variante.

Artículo 4, párrafo 1)

52. El debate se centró en dos cuestiones: 1) si era corriente que las "ofertas al público" de venta internacional de mercaderías fueran suficientemente definidas e indicaran la necesaria intención por parte del oferente de celebrar un contrato de compraventa para constituir ofertas en el sentido jurídico, y 2) si las "ofertas al público" que satisfacían los requisitos de definición de intención debían considerarse ofertas en el sentido jurídico o si una oferta en sentido jurídico debía dirigirse a una o más personas determinadas.

53. La opinión general del Grupo de Trabajo fue de que pocas "ofertas al público" satisfacían el requisito de definición o indicaban la intención de celebrar

un contrato de compraventa. Sin embargo, se informó al Grupo de Trabajo de que en un reciente estudio de UNIDROIT se había llegado a la conclusión de que las ofertas públicas iban adquiriendo mayor importancia en el comercio internacional.

54. Una de las opiniones expresadas en el Grupo de Trabajo fue de que debía mantenerse la mención de las ofertas públicas en el párrafo 1) del artículo 4. Según otro parecer, las menciones de las ofertas públicas debían suprimirse. Algunos representantes expresaron la opinión de que las ofertas dirigidas a "una o más personas determinadas" podían aproximarse a la situación generalmente descrita como una oferta pública si la oferta se dirigía a un gran número de personas determinadas. También se sugirió que se suprimiera toda mención del número de posibles destinatarios de la oferta.

Artículo 4, párrafo 2)

55. Tras un examen, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 2) del artículo 4 y combinarlo con otras disposiciones relativas a la interpretación en la LUFICI, así como con los artículos 3, 4 y 5 del proyecto de ley uniforme sobre la validez de los contratos, en una nueva disposición general sobre interpretación.

Artículo 4, párrafos 3) y 4)

56. El Grupo de Trabajo examinó conjuntamente estos dos párrafos.

57. Conforme a una opinión, una comunicación era demasiado indefinida como para constituir una oferta si no se fijaba en ella el precio o se estipulaba el medio para determinarlo. Según esta opinión, el artículo 36 del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, del que se tomaron las oraciones segunda y tercera del párrafo 4) del artículo 4, era para uso de los países con arreglo a cuyo derecho se podía celebrar un contrato sin fijar el precio ni estipular un medio para determinarlo. No podía utilizarse como justificación para introducir ese requisito en un texto de ley uniforme sobre la formación de los contratos.

58. Con arreglo a otra opinión, los párrafos 3) y 4) del artículo 4 ofrecían un medio por el que se podía siempre determinar el precio. Por consiguiente, una comunicación que constituiría de lo contrario una oferta no debía considerarse demasiado indefinida como para constituir la porque omitía fijar el precio o estipular el medio para determinarlo.

59. Un representante propuso una solución de transacción que, tras varias enmiendas, quedó redactada en los siguientes términos:

"3) Una oferta es suficientemente definida si, expresa o tácitamente, indica por lo menos la clase y la cantidad de las mercaderías, y estipula el precio o prevé, expresa o tácitamente, un medio para determinarlo o indica la intención de celebrar el contrato incluso sin fijar el precio o sin estipular un medio para determinarlo en el contrato.

"4) Si la propuesta indica la intención de celebrar el contrato incluso sin fijar el precio ni estipular ningún medio para determinarlo en el contrato, constituirá una propuesta de compraventa de mercaderías al precio que el vendedor cobre habitual-

mente en el momento de la celebración del contrato o, si no se puede determinar ese precio, al precio generalmente vigente en ese momento para mercaderías de esa índole vendidas en circunstancias semejantes."

60. El Grupo de Trabajo aceptó en principio esta propuesta y la remitió al Grupo de Redacción para que examinara varias cuestiones de redacción planteadas durante el debate.

61. Sin embargo, tres representantes expresaron reservas acerca de esta decisión en razón de que transfiría ciertas invitaciones a negociar en ofertas al implicar un precio que el "oferente" mismo no había indicado. Uno de estos representantes expresó también una reserva acerca de la decisión de que el precio implícito era el precio generalmente vigente en el momento de la celebración del contrato.

Artículo 4, párrafo 5)

62. La mayoría de los representantes propugnaron la supresión de esta disposición. Se señaló que las oraciones segunda y tercera del párrafo 5) del artículo 4 se referían a cuestiones de ejecución y no a la formación de contratos. Algunos representantes fueron del parecer que la disposición dejaba la determinación de la cantidad de mercaderías demasiado indefinida como para que la comunicación constituyera una oferta. Un representante observó que en ella sólo se consideraban ciertas cuestiones que no estaban determinadas en la oferta y no se trataban varias otras cuestiones, tales como las fechas de entrega y la calidad de las mercaderías, que también podían decidirse después de formulada la oferta.

63. Conforme a otro parecer, la disposición ofrecía una solución práctica para una forma corriente de contrato. Se sugirió que si se suprimía el párrafo 5) del artículo 4, debía incluirse en el párrafo 3) del artículo 4 alguna disposición que indicara la posibilidad de que las partes estipularan el medio para determinar la cantidad de mercaderías que deberían entregarse.

64. El Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 5) del artículo 4, pero solicitó al Grupo de Redacción que tuviera en cuenta la sugerencia antes mencionada.

Decisión del Grupo de Trabajo acerca del artículo 4

65. Se decidió que no debía permitirse a las partes hacer excepciones o modificaciones a lo dispuesto en este artículo.

66. El Grupo de Trabajo creó un Grupo de Redacción integrado por los representantes de Austria, Francia, el Reino Unido y la URSS y le pidió que presentara una nueva formulación de todo el artículo hecha a la luz de las decisiones del Grupo de Trabajo y de los debates que se habían celebrado.

67. El Grupo de Redacción propuso el siguiente texto:

"1) La propuesta de celebrar un contrato constituye oferta si es suficientemente definida e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.

"2) La oferta es suficientemente definida si, expresa o tácitamente, indica la clase de las mercade-

rias y estipula el precio o prevé un medio para determinar la cantidad y el precio. No obstante, si la oferta indica la intención de celebrar el contrato aunque no prevea un medio para determinar el precio, se considera como propuesta de que el precio sea el que el vendedor cobra habitualmente en el momento de la celebración del contrato o, si no se puede determinar ese precio, el vigente en general en ese momento para mercaderías de la misma índole vendidas en circunstancias semejantes.”

Debate y decisión

68. El Grupo de Trabajo decidió añadir las palabras “dirigida a una o más personas determinadas” después de la palabra “contrato” en el párrafo 1) a fin de excluir del ámbito de la convención las ofertas específicamente públicas. Sin embargo, dado que había oposición a una exclusión expresa de las ofertas públicas, estas palabras se pusieron entre corchetes para ser reexaminadas en el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo.

69. El Grupo de Trabajo decidió también poner entre corchetes la segunda oración del párrafo 2) para indicar la oposición de algunos representantes a que se incluyera una disposición que permitiría que una propuesta se considerara como oferta aunque no indicara un precio ni estipulara un medio para determinarlo.

Artículo 5

70. El texto del artículo 5 de la LUFCl es el siguiente:

“1. La oferta no obligará al oferente hasta que haya sido comunicada al destinatario; caducará si su cancelación se comunica al destinatario con anterioridad a la oferta o al mismo tiempo que ella.

“2. Después de que una oferta haya sido comunicada al destinatario puede revocarse a menos que la revocación no se haga de buena fe o de acuerdo con prácticas comerciales justas, o que la oferta establezca un plazo fijo para la aceptación o que indique de cualquier manera que es firme o irrevocable.

“3. Una indicación de que la oferta es firme o irrevocable puede ser expresa o resultar de las circunstancias, de las negociaciones preliminares, de cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos.

“4. La revocación de una oferta sólo tendrá lugar si ha sido comunicada al destinatario antes de que éste haya enviado su aceptación o haya realizado cualquier acto que se repunte como aceptación de acuerdo con el párrafo 2) del artículo 6.”

71. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

“1) La oferta sólo puede ser aceptada después de que haya sido comunicada al destinatario. No puede ser aceptada si su cancelación se comunica al destinatario con anterioridad a la oferta o al mismo tiempo que ella.

“2) Después de que una oferta haya sido comunicada al destinatario, la misma puede revocarse si la revocación se comunica al destinatario antes de

que éste haya enviado su aceptación o haya realizado cualquier acto que se repunte como aceptación de acuerdo con el párrafo 2) del artículo 6. Sin embargo, una oferta no puede revocarse:

“a) Durante los plazos que se fijen en la oferta para la aceptación; o

“b) Por un plazo razonable, si la oferta indica de otra manera que es firme o irrevocable; o

“c) Por un plazo razonable, si era razonable para el destinatario confiar en que la oferta quedase vigente y el destinatario ha modificado su posición en detrimento suyo por haber confiado en la oferta.

“3) Una indicación de que la oferta es firme o irrevocable puede ser expresa o resultar de las circunstancias, de las negociaciones preliminares, de cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos.”

Las disposiciones en general

72. El Grupo de Trabajo convino en usar la variante como base de debate, si bien se expresó apoyo a la opinión de que, en relación con el párrafo 1), era preferible el texto de la LUFCl.

Artículo 5, párrafo 1)

73. Los representantes que opinaron que el enfoque adoptado en la redacción del artículo 5, 1) de la LUFCl era preferible al de la variante señalaron que el texto de la LUFCl trataba claramente del efecto de una oferta, que era la materia objeto del artículo 5, en tanto que la variante parecía referirse al momento en que podía tener lugar la aceptación.

74. Por otra parte, se señaló que la variante describía el efecto práctico de una oferta después de su comunicación al destinatario. Evitaba también la ambigüedad que surgía en el artículo 5, 1) de la LUFCl al disponerse que “la oferta no obligará al oferente hasta que haya sido comunicada”. El uso de la palabra “obligará” indicaba que la oferta era irrevocable, lo que podría contravenir el principio general de revocabilidad de las ofertas contenido en el artículo 5, 2) de la LUFCl.

75. El Grupo de Trabajo decidió redactar nuevamente el artículo 5, 1) a fin de ajustarlo a la LUFCl, pero de manera de evitar esas ambigüedades.

76. Para dejar en claro que el oferente podía retirar su oferta si el retiro era comunicado al destinatario con anterioridad a la oferta o al mismo tiempo que ella aun si la oferta era irrevocable, el Grupo de Trabajo decidió agregar al final de la segunda frase del artículo 5, 1) las palabras “aun si fuese irrevocable”. No obstante, debido a que algunos representantes no consideraban necesarias esas palabras, se colocaron entre corchetes. Otro representante señaló que las palabras entre corchetes eran necesarias para evitar confusiones en el párrafo 2) del artículo 5.

Artículo 5, párrafo 2)

77. Luego de un debate, se decidió que debía conservarse la solución básica de la LUFCl: las ofertas eran en general revocables pero se volvían irrevocables en varias situaciones concretas. Se opinó que cualquier cambio fundamental de esta solución podría dar por resultado un texto menos aceptable.

78. Se consideró que debía redactarse nuevamente el inciso a) del párrafo 2) del artículo 5 a fin de distinguir entre las ofertas que habían de considerarse irrevocables durante un período y las ofertas que indicaban simplemente el tiempo que había de transcurrir antes de que caducasen. Por otra parte, se sostuvo que una de las principales excepciones al principio de la revocabilidad eran precisamente aquellas ocasiones en que la oferta fijaba un plazo para la aceptación. El Grupo de Trabajo decidió no cerrar la cuestión hasta el próximo período de sesiones y para ello colocó la palabra "aceptación" entre corchetes, seguida inmediatamente de la palabra "irrevocabilidad" también entre corchetes.

79. Se favoreció en general la supresión de toda mención del plazo durante el cual la oferta era irrevocable en el comienzo de los incisos a), b) y c), sobre la base de que la oferta era normalmente irrevocable hasta que caducaba. Se convino en que no debería haber dos disposiciones sobre el plazo durante el cual la oferta podía ser aceptada, una en el artículo 5, 2) y la otra en el artículo 8.

80. El Grupo de Trabajo aceptó el inciso c) en la inteligencia de que constituía un ejemplo útil del requisito general de que las partes actuasen de buena fe. Varios representantes declararon que convenían en que se conservase este inciso en la inteligencia de que el proyecto de convención contendría una disposición general relativa al requisito de la actuación de buena fe.

81. Durante las deliberaciones sobre el artículo 6, 2), el Grupo de Trabajo decidió que las palabras "enviado las mercaderías o pagado el precio" se insertasen en la primera oración del párrafo 2) del artículo 5 luego de las palabras "antes de que haya despachado su aceptación", pero que se colocasen entre corchetes para su reconsideración en el próximo período de sesiones. Si se retenían estas palabras, una oferta que de otra manera sería revocable se volvería irrevocable una vez que el destinatario hubiese enviado las mercaderías o pagado el precio. En conjunción con esta decisión, la segunda oración del párrafo 2) del artículo 5 pasó a ser el párrafo 3) del artículo 5. Los párrafos 91 a 98 y 116 a 119 contienen un análisis más completo de esta medida.

82. Un representante reservó su posición en relación con el inciso b) del párrafo 2) del artículo 5. Otro representante declaró que el inciso b) del párrafo 2) del artículo 5 era aceptable siempre que en el informe se señalase que la disposición tendría, en algunos sistemas jurídicos, el efecto de transformar una oferta que indicaba simplemente que expiraría después de cierto plazo en una oferta irrevocable.

83. Un representante reservó su posición respecto del inciso c) del párrafo 2) del artículo 5, sobre la base de que esa disposición era vaga y no contenía salvaguardas para proteger al oferente inocente.

Artículo 5, párrafo 3)

84. El Grupo de Trabajo suprimió el párrafo 3) de la variante sobre la base de que la cuestión de la interpretación debía tratarse en una disposición separada.

Decisión del Grupo de Trabajo

85. El texto del artículo 5 aprobado por el Grupo de Trabajo es el siguiente:

"1) La oferta entra en vigor en el momento en que se comunica al oferente. Puede ser cancelada si la cancelación se comunica al destinatario con anterioridad a la oferta o al mismo tiempo que ella [incluso si es irrevocable].

"2) La oferta puede revocarse si la revocación se comunica al destinatario antes de que éste haya enviado su aceptación [, remitido la mercadería o pagado el precio].

"3) Sin embargo, una oferta no puede revocarse:

"a) Si la oferta, expresa o implícitamente, indica que es firme o irrevocable; o

"b) Si la oferta indica un plazo firme para la [aceptación] [irrevocabilidad]; o

"c) Si fuera razonable para el destinatario confiar en que la oferta quedase vigente y el destinatario hubiera modificado su posición en detrimento suyo por haber confiado en la oferta."

Artículo 6

86. El texto del artículo 6 de la LUFICI es el siguiente:

"1. La aceptación de una oferta consiste en una declaración comunicada por cualquier medio al oferente.

"2. La aceptación también puede consistir en el envío de las mercaderías o del precio, o en otro acto que pueda considerarse equivalente a la declaración prevista en el párrafo 1 de este artículo, ya sea en virtud de la oferta o como resultado de prácticas que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos."

87. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

"1) La oferta se acepta mediante una declaración a ese efecto comunicada por cualquier medio al oferente.

"2) La oferta también se acepta si el destinatario:

"a) Expide sin demora mercaderías conformes o no conformes, a menos que el destinatario notifique al oferente que la expedición de mercaderías no conformes se ofrece únicamente a su conveniencia; o

"b) Paga el precio de conformidad con lo estipulado en la oferta; o

"c) Inicia cualquier otro acto que indique que la oferta ha sido aceptada; o

"d) Guarda silencio durante un período que rebasa aquel en que, con arreglo a las circunstancias del caso, las prácticas que las partes hayan establecido entre sí o los usos, el destinatario debería haber notificado al oferente que no tenía intención de aceptar.

"3) Cuando se acepta la oferta mediante la expedición de las mercaderías, el pago del precio o

el principio de ejecución, el oferente a quien no se notifica la aceptación dentro de un plazo razonable podrá reclamar los daños y perjuicios causados por dicha omisión.

“4) a) El contrato se celebra en el momento en que se acepta la oferta.

“b) El contrato de compraventa podrá considerarse celebrado aun cuando sea indeterminado el momento en que se celebró.”

Las disposiciones en general

88. El Grupo de Trabajo acordó utilizar como base la variante propuesta, aunque varios representantes manifestaron su preferencia por el artículo 6 de la LUFCl.

Artículo 6, párrafo 1)

89. Se expresó el parecer de que la norma del párrafo 1) del artículo 6 unida a la disposición del artículo 12 sobre la “comunicación”, que da como resultado que la oferta sea aceptada al recibo de la aceptación, debía invertirse, de modo que la oferta quedara aceptada en el momento del envío. Se decidió, sin embargo, conservar la teoría de la recepción tal como había sido adoptada en la LUFCl, aunque el mismo párrafo 1) del artículo 6 fue suprimido por las razones indicadas en los párrafos 91 a 98 y 116 a 119.

90. Se señaló que las palabras “por cualquier medio” eran muy amplias y podían ocasionar inconvenientes si el oferente había prescrito un modo particular de aceptación. Se observó asimismo que, en cualquier caso, esta cuestión era tratada en el párrafo 1) del artículo 12.

Artículo 6, párrafo 2), incisos a), b) y c) y párrafo 3)

91. Se observó que el párrafo 2) del artículo 6 se refería al problema práctico de los casos en que el oferente actuaba en respuesta a una oferta sin declarar previamente su intención de aceptar. Se hizo notar que, incluso sin esta disposición, esos actos en respuesta a una oferta podrían constituir aceptación en virtud de la aplicación de usos y prácticas establecidos por las partes.

92. Sin embargo, se registró considerable oposición a la idea de que una oferta pudiera ser aceptada incluso si no se había notificado nada al oferente en el momento de la aceptación. El párrafo 3) del artículo 6, que daría al oferente derechos a reclamar daños y perjuicios por las pérdidas que le hubiera ocasionado la omisión del destinatario en cuanto a notificarle la aceptación mediante la expedición u otro de los actos descritos en los incisos a) a c) del párrafo 2) del artículo 6, se consideró una solución inadecuada, ya que haría recaer la carga de la prueba en el litigio sobre un oferente inocente. En consecuencia, se estimó que no debería considerarse con efecto ninguna aceptación hasta que el oferente hubiera recibido indicación del asentimiento del oferente a la oferta.

93. Por otra parte, se expresó la opinión de que un oferente no debería poder revocar su oferta una vez que se hubieran expedido las mercaderías o se hubiera pagado el precio. Se llegaba a ese resultado por una norma con arreglo a la cual la oferta quedaba

aceptada mediante la expedición de las mercaderías o el pago del precio, según lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo 6.

94. En relación con el inciso a) del párrafo 2) del artículo 6, según una opinión el envío de mercaderías no conformes no debería constituir aceptación. Sin embargo, conforme a otra opinión esto era el resultado adecuado si se enviaban las mercaderías con intención de ajustarse a la oferta.

95. Se convino en que las palabras “sin demoras” debían suprimirse a fin de eliminar un conflicto con lo dispuesto en el artículo 8 sobre el plazo durante el cual la oferta podía ser aceptada.

96. Hubo oposición al inciso c) del párrafo 2) del artículo 6, sobre la base de que la disposición era vaga y podía aplicarse en casos en que ese resultado no sería razonable.

97. A la luz de este debate, el Grupo de Trabajo decidió suprimir los incisos a), b) y c) del párrafo 2) y el párrafo 3) del artículo 6 y añadir a la primera oración del párrafo 2) del artículo 5 las palabras “expedido las mercaderías o pagado el precio”. Estas palabras fueron puestas entre corchetes para que el Grupo de Trabajo las volviera a examinar en su próximo período de sesiones. De conformidad con este nuevo texto, la oferta se haría irrevocable una vez se hubieran expedido las mercaderías o se hubiera pagado el precio, pero la aceptación de la oferta dependería de su notificación al oferente.

98. A fin de reformular las disposiciones relativas a la aceptación para ajustarlas a este nuevo arreglo, el Grupo de Trabajo creó un Grupo de Redacción integrado por los representantes de los Estados Unidos, Filipinas y Hungría y encargado de presentar un nuevo texto. A raíz de su propuesta, que se examina con más detalle en los párrafos 116 a 119 en relación con el artículo 8, se suprimieron el párrafo 1), los incisos a), b) y c) del párrafo 2) y el párrafo 3) del artículo 6.

Artículo 6, párrafo 2), inciso d)

99. Hubo acuerdo general en suprimir el inciso d) del párrafo 2) del artículo 6 en razón de que los contratos debían celebrarse sólo mediante notificación al oferente, como se ha expuesto anteriormente. No obstante, un representante y un observador manifestaron que se obtendría el mismo resultado del inciso d) del párrafo 2) del artículo 6 en virtud de la aplicación de usos o prácticas establecidas.

Artículo 6, párrafo 4)

100. El Grupo de Trabajo convino en que, dado que varias disposiciones del texto y del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías incorporaban normas basadas en el momento de la celebración del contrato, era conveniente que hubiera una disposición en la que se precisara ese momento. Se acordó también que, a fin de ajustarse al nuevo texto del artículo 8, el momento de la celebración del contrato debería ser aquel en que tuviera efecto la aceptación.

101. El Grupo de Trabajo consideró y rechazó una propuesta según la cual la disposición determinaría además el lugar de la celebración del contrato. Se observó que esa disposición era innecesaria ya que el

momento en que se celebraba el contrato determinaría también el lugar de su celebración. Otros hicieron notar que era inconveniente vincular automáticamente el momento de la celebración del contrato con el lugar de su celebración, ya que podía haber muy poca conexión real entre ambos, particularmente en el caso de los contratos verbales o de los celebrados en un lugar distinto del del establecimiento de cualquiera de las partes, como, por ejemplo, en una feria de muestras. Se pensó que la determinación del lugar de celebración del contrato podría tener consecuencias desafortunadas en materia de derecho privado internacional y de conflictos de jurisdicción. Se señaló también que esa disposición era innecesaria ya que ni el proyecto de CCIM ni el presente proyecto de texto sobre la formación de los contratos contenían ninguna disposición que dependiera del lugar de celebración del contrato.

102. El Grupo de Trabajo suprimió el inciso b) del párrafo 4) del artículo 6 de la variante por considerar innecesaria esa disposición.

103. El texto del artículo 6 aprobado por el Grupo de Trabajo es el siguiente:

“El contrato de compraventa se celebra en el momento de tener efecto la aceptación de una oferta con arreglo a lo dispuesto en la presente convención.”

El Grupo de Trabajo observó que ese texto ya no quedaba en el lugar adecuado y que en una etapa posterior debería dársele otra ubicación.

Artículo 7

104. El texto del artículo 7 de la LUFICI es el siguiente:

“1. Una aceptación que contenga adiciones, limitaciones u otras modificaciones se considerará como rechazo de la oferta y constituirá una contraoferta.

“2. Sin embargo, una respuesta a una oferta que pretenda ser una aceptación pero que contenga estipulaciones adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente los términos de la oferta, constituirá una aceptación a menos que el oferente prontamente objete la discrepancia; si no lo hiciera así, los términos del contrato serán los de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.”

105. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

“1) Una respuesta a una oferta que contenga adiciones, limitaciones u otras modificaciones se considerará como rechazo de la oferta y constituirá una contraoferta.

“2) a) Sin embargo, una respuesta o una oferta que pretenda ser una aceptación pero que contenga estipulaciones adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente los términos de la oferta, constituirá una aceptación a menos que el oferente objete sin demora la discrepancia. Si no lo hiciera así, los términos del contrato serán los de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.

“b) Si la oferta y la respuesta que pretenda ser una aceptación constan en formularios impresos y las estipulaciones no impresas de la respuesta no

alteran sustancialmente los términos de la oferta, la respuesta constituirá una aceptación de la oferta aunque los términos impresos de la respuesta alteren sustancialmente los términos impresos de la oferta, a menos que el oferente objete sin demora la discrepancia. Si no lo hiciera, los términos del contrato serán las estipulaciones no impresas de la oferta con las modificaciones en las estipulaciones no impresas que figuran en la aceptación más los términos impresos en que coincidan ambos formularios.

“3) Si se envía la confirmación de un contrato anterior de compraventa en un plazo razonable después de celebrado el contrato, cualesquiera términos adicionales o diferentes que figuren en la confirmación [que no estén impresos] pasan a formar parte del contrato a menos que lo alteren sustancialmente, o que, tras recibir la confirmación, se notifique la objeción a estos términos sin demora. [Los términos impresos en el formulario de confirmación pasan a formar parte del contrato si la otra parte los acepta expresa o tácitamente.]”

Debate y decisión

106. Hubo acuerdo general en trabajar sobre la base de la variante propuesta.

Artículo 7, párrafo 1)

107. El Grupo de Trabajo decidió conservar esta disposición, que expresaba la norma generalmente aceptada de que una pretendida aceptación que contuviera adiciones, limitaciones u otras modificaciones a una oferta sería un rechazo de esa oferta y constituiría una contraoferta.

Artículo 7, párrafo 2)

108. Se señaló que el inciso a) del párrafo 2) contenía una norma práctica que permitía la formación del contrato aunque existieran discrepancias menores entre la oferta y la aceptación.

109. Sin embargo, varios representantes expresaron reservas respecto de esta disposición porque contradecía el principio básico expuesto en el párrafo 1). Se señaló que aunque esta norma podía ser apropiada para el derecho nacional, era inadecuada para el comercio internacional, en el que diferían considerablemente las opiniones en cuanto a qué constituiría una modificación importante. En consecuencia, el Grupo de Trabajo decidió poner entre corchetes el inciso a) del párrafo 2) del artículo 7 para su ulterior examen en el próximo período de sesiones.

110. En cuanto a lo dispuesto en el inciso d) del párrafo 2) del artículo 7, se expresó el parecer de que estas disposiciones se referían a un problema práctico y brindaba una solución aceptable al mismo. Sin embargo, el Grupo de Trabajo, tras deliberar, llegó a la conclusión de que si una aceptación contenía modificaciones importantes a una oferta, debería constituir un rechazo de la misma, tanto si las modificaciones de importancia estaban en las condiciones impresas de la aceptación como si estaban en las no impresas. En consecuencia, el Grupo de Trabajo acordó suprimir esta disposición.

Artículo 7, párrafo 3)

111. Se señaló que el párrafo 3) era una disposición útil porque se ocupaba de la difundida práctica

de enviar aviso de la confirmación tras la celebración de un contrato por teléfono, por télex o de manera semejante. En esos formularios de confirmación era corriente remitirse a condiciones generales de compra-venta que contenían disposiciones que no habían sido discutidas por las partes. Se observó que esas condiciones generales también figuraban en las facturas.

112. Por otra parte, hubo oposición a esta propuesta por las mismas razones expresadas en relación con el inciso b) del párrafo 2). El Grupo de Trabajo decidió, en consecuencia, poner entre corchetes esta disposición y volver a examinarla en una etapa posterior.

113. Por lo tanto, el texto del artículo 7 aprobado por el Grupo de Trabajo es el que figura en el párrafo 1), el inciso a) del párrafo 2) y el párrafo 3) de la variante, con el inciso a) del párrafo 2) y el párrafo 3) entre corchetes.

Artículo 8

114. El texto del artículo 8 de la LUFCE es el siguiente:

"1. Una declaración de aceptación de una oferta sólo tendrá efecto si se comunica al oferente dentro del término que él haya fijado, o bien, si no se hubiere fijado término, dentro de un plazo razonable, debiendo considerarse debidamente los usos y las circunstancias de la transacción, incluyendo la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente. En caso de una oferta verbal, la aceptación será inmediata si las circunstancias no indican que el destinatario habrá de tener tiempo para decidir.

"2. Si en carta o telegrama el oferente fija un plazo para la aceptación, éste empezará a correr a partir de la fecha de la carta o de la hora del día que el telegrama fue entregado para su despacho.

"3. Si una aceptación consiste en uno de los actos que se indican en el párrafo 2 del artículo 6, tal acto sólo tendrá efectos si se realiza dentro del período que establece el párrafo 1) del presente artículo."

115. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

"1) A reserva de lo dispuesto en el artículo 9, sólo se entenderá que se ha aceptado una oferta si la declaración de aceptación se comunica al oferente o si se efectúa cualquiera de los actos a que se hace referencia en el párrafo 2) del artículo 6 dentro del término que haya fijado el oferente, o bien, si no se hubiera fijado término, dentro de un plazo razonable, debiendo considerarse debidamente las circunstancias de la transacción, incluyendo la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente. En caso de una oferta verbal, la aceptación será inmediata si las circunstancias no indican que el destinatario habrá de tener tiempo para decidir.

"2) El plazo de aceptación fijado por el oferente en un telegrama o en una carta empezará a correr a partir de la hora del día en que el telegrama fue entregado para su despacho o a partir de la fecha de la carta o, si no figura tal fecha, de la

fecha que figure en el sobre. El plazo de aceptación fijado por el oferente en una conversación telefónica, comunicación por télex u otros medios de comunicación instantánea, empezará a correr a partir de la hora del día en que se comunica la oferta al destinatario.

"3) Si el último día de este plazo es feriado oficial o día no laborable en la residencia o el establecimiento de los negocios del destinatario, el plazo se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente. Los demás feriados oficiales o días no laborables que ocurran durante el transcurso del plazo se incluirán en el cómputo del plazo."

Artículo 8, párrafo 1)

116. Como consecuencia de las decisiones adoptadas respecto de los artículos 5 y 6, el Grupo de Redacción integrado por los representantes de los Estados Unidos, Filipinas y Hungría recomendó que el párrafo 1) del artículo 8 se reformulara en tres nuevos párrafos como sigue:

"1) Una declaración u otro comportamiento del destinatario que indique asentimiento a una oferta equivale a una aceptación.

"1 bis) La aceptación de una oferta no tendrá efecto a menos que la notificación de aceptación se comunique al oferente dentro del plazo que éste haya fijado, o bien, si no se hubiere fijado plazo, dentro de un plazo razonable, considerándose debidamente las circunstancias de la transacción, incluida la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente. En caso de una oferta verbal, la aceptación deberá ser inmediata, a menos que las circunstancias indiquen que el destinatario ha de tener tiempo para decidir.

"1 ter) Si una oferta es irrevocable debido al embarque de las mercaderías o al pago del precio a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 5, la aceptación no tendrá efecto a menos que la notificación de esta aceptación se comunique al oferente con prontitud después de este acto y dentro del plazo establecido en el párrafo 1 bis) del presente artículo."

117. Se planteó una objeción a esta propuesta en el sentido de que separaba artificialmente la definición de aceptación contenida en el párrafo 1) del artículo 8 del momento en que la aceptación tenía efecto previsto en los párrafos 1 bis) y 1 ter) del artículo 8. Se sugirió que únicamente una declaración constituyese aceptación. Se opinó también que el párrafo 1) y el párrafo 1 ter) del artículo 8 se contradecían mutuamente, puesto que el párrafo 1) del artículo 8 se refería al comportamiento en general, en tanto que el párrafo 1 ter) del artículo 8 se refería únicamente al embarque de las mercaderías y al pago del precio. Se señaló asimismo que las palabras "u otro comportamiento" creaban complicaciones innecesarias y que había que suprimirlas o modificarlas. De resultas de lo antedicho, el Grupo de Trabajo decidió colocar entre corchetes las palabras "u otro comportamiento" que figuran en el párrafo 1) y todo el párrafo 1 ter) del artículo 8, para examinarlos nuevamente en su próximo período de sesiones.

118. En el párrafo 1 *bis*) del artículo 8 se sustituyeron las palabras "notificación de aceptación" por las palabras "indicación de asentimiento", para indicar que la aceptación podía ser notificada por un tercero, por ejemplo, por un banco a través del cual se efectuara el pago. Las palabras "considerándose debidamente las circunstancias de la transacción, incluida la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente" se colocaron entre corchetes, porque se estimó que no era necesario explicar lo que debía entenderse por un plazo razonable. Antes de la aprobación definitiva se introdujeron otros cambios formales.

119. Se dijo que el párrafo 1 *ter*) del artículo 8 se había incluido en la recomendación del Grupo de Redacción porque se consideró que en el caso de una oferta revocable que se hubiera convertido en irrevocable por el embarque de las mercancías o el pago del precio, esta circunstancia debía notificarse al oferente con prontitud a fin de no dejarle durante un plazo considerable en una situación en la que su oferta era irrevocable aunque él lo ignoraba. Se indicó que ese problema no se planteaba en el caso del pago, puesto que el banco a través del cual se efectuara el pago notificaría al oferente.

Artículo 8, párrafo 2)

120. El Grupo de Trabajo decidió aprobar la variante.

121. Se señaló que convenía prever que el plazo de aceptación empezara a correr a partir de la fecha de la carta, puesto que esta fecha era fácilmente demostrable y correspondía, por lo general, a la intención del oferente. Además, ambas partes tenían conocimiento de la fecha de la carta, en tanto que normalmente sólo el destinatario tendría conocimiento de la fecha del matasellos de la carta que contuviera la oferta. Sin embargo, varios representantes se reservaron su posición respecto de este párrafo, sobre la base de que el plazo de aceptación debía empezar a correr a partir de la fecha de recepción de la oferta.

Artículo 8, párrafo 3)

122. El Grupo de Trabajo adoptó el criterio general de la variante y la remitió a un Grupo de Redacción integrado por los representantes de Checoslovaquia y los Estados Unidos para que redactara de nuevo el párrafo con objeto de aclarar que únicamente debían incluirse los feriados oficiales que impidiesen que la aceptación tuviera efecto. Dos representantes se reservaron su posición respecto de la norma contenida en este párrafo.

Decisión

123. El texto del artículo 8 tal como lo aprobó el Grupo de Trabajo es el siguiente:

"1) Una declaración [u otro comportamiento] del destinatario que indique asentimiento a una oferta equivale a una aceptación.

"1 *bis*) La aceptación de una oferta tendrá efecto en el momento en que la indicación de asentimiento se comunique al oferente. La aceptación no tendrá efecto si la indicación de asentimiento no se comunica dentro del plazo que el oferente haya fijado, o bien, si no se hubiere fijado plazo, dentro

de un plazo razonable [, considerándose debidamente las circunstancias de la transacción, incluida la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente]. En caso de una oferta verbal, la aceptación deberá ser inmediata, a menos que las circunstancias indiquen que el destinatario ha de tener tiempo para decidir.

"[1 *ter*) Si una oferta es irrevocable debido al embarque de las mercaderías o al pago del precio a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 5, la aceptación tendrá efecto en el momento en que la notificación de esta aceptación se comunique al oferente. La aceptación no tendrá efecto a menos que la notificación se comunique con prontitud después de este acto y dentro del plazo establecido en el párrafo 1 *bis*) del presente artículo.]

"2) El plazo de aceptación fijado por el oferente en un telegrama o en una carta empezará a correr a partir de la hora del día en que el telegrama fue entregado para su despacho o a partir de la fecha de la carta o, si no figura tal fecha, de la fecha que figure en el sobre. El plazo de aceptación fijado por el oferente en una conversación telefónica, comunicación por télex u otros medios de comunicación instantánea, empezará a correr a partir de la hora del día en que se comunica la oferta al destinatario.

"3) Si la comunicación de la aceptación no puede ser entregada en la dirección del oferente debido a un feriado oficial o día no laborable que coincidan con el último día de ese plazo en el lugar del establecimiento del oferente, el plazo se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente. Los demás feriados oficiales o días no laborables que ocurran durante el transcurso del plazo se incluirán en el cómputo del plazo."

Artículo 9

124. El texto del artículo 9 de la LUFCE es el siguiente:

"1. Si la aceptación es tardía, el oferente puede considerar que se ha recibido en tiempo debido, con la condición de que informe inmediatamente al aceptante ya sea en forma oral o mediante envío de una notificación.

"2. Sin embargo, si la aceptación se comunica con demora, se considera haberse comunicado en tiempo debido si la carta o documento que la contiene indica que ha sido enviada en tales circunstancias que si su transmisión hubiera sido normal se hubiera comunicado en el plazo debido; esta estipulación no se aplicará si el oferente ha informado inmediatamente al aceptante, ya sea oralmente o con el envío de una notificación, que considera que su oferta ha caducado."

125. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

"Si se comunica una respuesta a una oferta que pretenda ser una aceptación o se ejecuta cualquiera de los actos previstos en el párrafo 2 del artículo 6 tardíamente, pero la respuesta o la ejecución se hacen de buena fe, se considerará que la oferta fue aceptada oportunamente, salvo que el oferente sin demora después de conocer la aceptación informe al destinatario de que la oferta ha caducado."

Debate y decisión

126. El Grupo de Trabajo decidió proceder sobre la base del texto de la LUFCl, aunque se expresaron opiniones favorables a la variante, que, según se indicó, ofrecía una solución unificada a un problema práctico. Por otra parte, se observó que la variante se apoyaba en el concepto de "buena fe", cuya aplicación en caso de una aceptación tardía era poco clara y podría ser causa de dificultades. Además, se manifestó que si la aceptación se enviaba en circunstancias que normalmente harían que su recepción fuese tardía, el oferente no debería quedar obligado por un contrato, a menos que indicase su aceptación.

127. Hubo acuerdo general en el sentido de conservar el artículo 9, párrafo 1), que reflejaba la norma tradicional de que una aceptación tardía constituía una contraoferta. Se observó que el artículo 9, párrafo 1) difería ligeramente del criterio tradicional en cuanto la aceptación del oferente se hacía efectiva al enviarse la respectiva notificación.

128. Hubo algunas diferencias de opinión en relación con el artículo 9, párrafo 2). Según un punto de vista, debía suprimirse, por cuanto era difícil determinar si una comunicación debía haberse recibido en tiempo debido. Además, la supresión del párrafo haría recaer, consecuentemente, el riesgo de la transmisión en el aceptante.

129. Según otra opinión, sin embargo, el artículo 9, párrafo 2) debía conservarse por cuanto otorgaba igual protección a ambas partes. Un representante se opuso a adoptar decisión alguna sobre la cuestión hasta que el Grupo de Trabajo hubiese determinado la oportunidad en que se celebraba el contrato.

130. Conforme a otro parecer, debía suprimirse la segunda parte del artículo 9, párrafo 2).

131. El Grupo de Trabajo decidió colocar el artículo 9, párrafo 2) entre corchetes para examinarlo nuevamente en su próximo período de sesiones.

Artículo 10

132. El texto del artículo 10 de la LUFCl es el siguiente:

"Una aceptación no puede ser revocada salvo mediante revocación que sea comunicada al oferente con anterioridad a la aceptación o al tiempo de ésta."

133. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

"Una aceptación no puede ser revocada salvo mediante declaración que sea comunicada al oferente con anterioridad o al mismo tiempo en que la declaración de aceptación se comunica al oferente o, en el caso de aceptación mediante un acto mencionado en el párrafo 2) del artículo 6, con anterioridad o al mismo tiempo en que el oferente es informado de la aceptación."

Debate y decisión

134. En vista de la supresión del artículo 6, párrafo 2), el Grupo de Trabajo decidió aprobar el artículo 10 de la LUFCl, en lugar de la variante. Sin embargo, el Grupo de Trabajo insertó las palabras "surtir efectos" después de las palabras "al tiempo de"

en dicho artículo para armonizar su texto con la nueva redacción dada al artículo 8, párrafo 2) por el Grupo de Trabajo.

135. Dos representantes manifestaron sus reservas con respecto al artículo 10. En su opinión, una vez que ha quedado celebrado un contrato en virtud de una aceptación, no puede una de las partes dejarlo sin efecto unilateralmente.

Artículo 11

136. El texto del artículo 11 de la LUFCl es el siguiente:

"La formación del contrato no es afectada por la muerte o la incapacidad de una de las partes que sobrevengan con anterioridad a la aceptación, salvo que lo contrario resulte de la intención de las partes, de los usos, o de la naturaleza de la transacción."

137. Las variantes propuestas por la Secretaría (anexo II, apéndice I) son del tenor siguiente:

Variante propuesta 1

"1) (Igual que el artículo 11 de la LUFCl).

"2) Si se abre la quiebra o un procedimiento semejante respecto de cualquiera de las partes después de efectuarse la oferta, no podrá aceptarse una oferta revocable. Sin embargo, una oferta irrevocable podrá aceptarse durante el período en que la oferta es irrevocable."

Variante propuesta 2

"Si una de las partes muere o se incapacita física o mentalmente para contratar o si se abre la quiebra o un procedimiento similar respecto de una de las partes después de hacerse la oferta, no podrá aceptarse una oferta revocable. Sin embargo, una oferta irrevocable podrá aceptarse durante el período en que la oferta es irrevocable."

Debate y decisión

138. El Grupo de Trabajo decidió trabajar sobre la base del artículo 11 de la LUFCl, porque no se juzgó conveniente tratar de unificar normas nacionales sumamente dispares sobre la quiebra en el marco del presente proyecto de convención.

139. En términos generales, se estimó que, si bien el artículo 11 no tenía una importancia extraordinaria en el contexto del comercio internacional, resultaba útil conservarlo porque resolvía un problema que varios sistemas jurídicos abordaban de manera insatisfactoria.

140. Sin embargo, varios representantes propusieron que se suprimiera el artículo 11 y un representante propuso que la disposición dijera lo siguiente:

"La oferta dejará de tener efecto en caso de muerte o incapacidad del oferente y antes de que se acepte la oferta. Sin embargo, una oferta irrevocable podrá aceptarse durante el período en que la oferta es irrevocable."

El Grupo de Trabajo no acogió esta propuesta.

141. El Grupo de Trabajo convino en que se enmendara ligeramente la redacción del artículo 11, para que dijera "... por la muerte de una de las partes o

por el hecho de que ésta quede física o mentalmente incapacitada para contratar...". Con esto se aclaraba que la disposición era aplicable únicamente a las personas físicas y que no contemplaba la quiebra o procedimientos similares. Dos representantes y un observador consideraron que habría bastado una referencia a la muerte y la incapacidad mental para aclarar este punto.

142. El Grupo de Trabajo añadió también las palabras "tenga efecto" después de la palabra "aceptación" para ajustar esta disposición al artículo 8.

143. El texto del artículo 11 aprobado por el Grupo de Trabajo es el siguiente:

"La formación del contrato no es afectada por la muerte de una de las partes o por el hecho de que ésta quede física o mentalmente incapacitada para contratar antes de que la aceptación tenga efecto, salvo que lo contrario resulte de la intención de las partes, de los usos o de la naturaleza de la transacción."

Artículo 11A

144. El texto del artículo 11A propuesto por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

Variante 1

"1) La oferta revocable podrá cederse por el destinatario de la oferta a menos que dentro de un plazo razonable después de que el oferente conozca la cesión éste notifique al destinatario o al cesionario que se opone a ella.

"2) La oferta revocable podrá cederse por el destinatario en la medida en que, si se ha celebrado el contrato, sus derechos y obligaciones con arreglo al contrato puedan cederse según el derecho aplicable.

"3) El contrato celebrado mediante la aceptación de la oferta por el cesionario surte efecto solamente entre el oferente y el cesionario. Sin embargo, el destinatario de la oferta responderá de cualquier incumplimiento por parte del cesionario si dentro de un plazo razonable después de que el oferente conozca la cesión éste informa al destinatario de su propósito de considerarlo responsable."

Variante 2

"1) La oferta podrá cederse por el destinatario de la oferta a menos que dentro de un plazo razonable después de que el oferente conozca la cesión éste notifique al destinatario o al cesionario que se opone a ella.

"2) El contrato celebrado mediante la aceptación de la oferta por el cesionario surte efecto solamente entre el oferente y el cesionario. Sin embargo, el destinatario responde de todo incumplimiento del contrato por el cesionario si dentro de un plazo razonable después de que el oferente conozca la cesión éste informa al destinatario de su propósito de considerarlo responsable."

Variante 3

"1) La oferta podrá cederse bien por el oferente o por el destinatario de la oferta a menos que dentro de un plazo razonable después de que la otra

parte conozca la cesión ésta notifique al cedente o al cesionario que se opone a ella.

"2) El contrato celebrado mediante la aceptación de la oferta surte efecto solamente entre el oferente y el cesionario del destinatario de la oferta o entre éste y el cesionario del oferente, según los casos. Sin embargo, el cedente responde de todo incumplimiento por parte del cesionario si dentro de un plazo razonable después de que la otra parte conozca la cesión ésta informa al cedente de su propósito de considerarlo responsable."

Debate y decisión

145. El Grupo de Trabajo eliminó esta disposición. El Grupo de Trabajo consideró que las ofertas no debían ser automáticamente transmisibles, ya que el oferente debía tener la facultad de decidir respecto de quién podía aceptar su oferta.

146. Algunos representantes señalaron que en los sistemas jurídicos de sus países la reorganización de un destinatario no afectaba la identidad del destinatario, que, en consecuencia, podía aceptar las ofertas que se le hubieran hecho a su nombre anterior. Otros representantes señalaron que, aun en el caso de la mera reorganización, convenía exigir que se notificase el cambio al oferente, quien, en tal caso, podía indicar si estaba dispuesto a seguir tratando con la entidad reorganizada.

Artículo 12

147. El texto del artículo 12 de la LUFCl es el siguiente:

"1. A los efectos de la presente ley la expresión 'ser comunicada' significa ser entregada en la dirección de la persona a quien la comunicación se dirige.

"2. Las comunicaciones previstas por la presente ley se harán por los medios que sean usuales en las circunstancias."

148. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

"A los efectos de la presente Convención, la oferta, la declaración de aceptación o cualquier otra notificación es "comunicada" cuando se la participa oralmente a la parte interesada, cuando se entrega materialmente al destinatario o cuando se entrega (física, mecánica o electrónicamente) en su establecimiento, dirección postal o residencia habitual."

Debate y decisión

149. El Grupo de Trabajo decidió proceder sobre la base del proyecto de la Secretaría.

150. El Grupo de Trabajo aceptó una propuesta de que se suprimiesen las palabras que figuraban entre paréntesis y se sustituyesen por una expresión general que permitiera aplicar la disposición a cualesquier medios de comunicación que pudiesen inventarse en el futuro. El Grupo de Trabajo aceptó también una propuesta de que el texto se simplificase y se ubicase al principio del proyecto de convención.

151. El texto del artículo 12 aprobado por el Grupo de Trabajo es el siguiente:

“A los efectos de la presente Convención, una oferta, una declaración de aceptación o cualquier otra indicación de intención es ‘comunicada’ cuando se la participa oralmente al destinatario o cuando se entrega por cualesquier otros medios a éste en su establecimiento, dirección postal o residencia habitual.”

Artículo 13

152. El texto del artículo 13 de la LUFCl es el siguiente:

“1. Por usos se entiende cualquier práctica o método comercial que personas razonables, colocadas en la misma situación que las partes, consideren normalmente ser aplicables a su contrato.

“2. Cuando se empleen expresiones, estipulaciones o formas de contrato que sean usadas comúnmente en las prácticas comerciales, ellas serán interpretadas de acuerdo con el sentido normal que se les dé en el ámbito comercial respectivo.”

153. La variante propuesta por la Secretaría (anexo II, apéndice I) es del tenor siguiente:

“Por usos se entiende cualquier práctica o método comercial que las partes conozcan o tengan motivo para conocer y que en el comercio internacional sea ampliamente conocido y observado regularmente por las partes en los contratos del tipo correspondiente al ámbito comercial respectivo.”

Debate y decisión

154. El Grupo de Trabajo aprobó la variante, que se basa en el artículo 8 del proyecto de CCIM. Un representante expresó una reserva respecto del empleo de la expresión “que las partes conozcan o tengan motivo para conocer”.

Artículo 14

155. Durante el debate sobre el artículo 4, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 2 del artículo 4, relativo a la interpretación de la oferta, y pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de texto sobre interpretación basado en el párrafo 2 del artículo 4 y el párrafo 2 del artículo 5 de la LUFCl y los artículos 3, 4 y 5 del proyecto de ley para la unificación de algunas normas relativas a la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías. El proyecto de texto preparado de conformidad con estas instrucciones es el siguiente:

“1) [Las comunicaciones, manifestaciones, declaraciones y actos de] las partes deberán interpretarse conforme a la intención común real de las partes, cuando ésta pueda demostrarse.

“2) Si la intención común real de las partes no puede demostrarse, [las comunicaciones, manifestaciones, declaraciones y actos de] las partes deberán interpretarse conforme a la intención de una de las partes, cuando esta intención pueda demostrarse y siempre que la otra parte haya sabido o haya debido saber cuál era esa intención.

“3) Si ninguno de los párrafos precedentes puede aplicarse, [las comunicaciones, manifestaciones, declaraciones y actos de las partes] deberán interpretarse conforme al sentido que personas ra-

zonables, puestas en las mismas circunstancias, les hubieran dado.

“4) La intención de las partes o el sentido que personas razonables puestas en las mismas circunstancias les hubieran dado o la duración de cualquier plazo o la aplicación del artículo 11 [podrá] [deberá] determinarse a la luz de las circunstancias del caso, incluidas las negociaciones [preliminares], cualesquier prácticas que las partes hayan establecido entre sí, la conducta de las partes con posterioridad a la celebración del contrato, los usos [que las partes conocían o hubieran podido conocer razonablemente y que en el comercio internacional son ampliamente conocidos y observados habitualmente por las partes en contratos del tipo correspondiente al comercio concreto de que se trate] y cualesquier normas jurídicas aplicables a los contratos de compraventa.

“5) Deberán tomarse en consideración las circunstancias mencionadas, aun cuando no hayan sido incorporadas en ningún escrito o en cualquier otra forma especial. En particular, pueden ser probadas por testigos.”

Debate y decisión

156. El Grupo de Trabajo convino en que una disposición sobre la interpretación era importante y debía incluirse en el proyecto de texto. No obstante, en vista de la falta de tiempo para discutir plenamente todas las cuestiones importantes derivadas de este texto, y puesto que otros asuntos importantes de interpretación no habían sido incluidos en él, el Grupo de Trabajo decidió colocar esta disposición entre corchetes y dejar constancia de las principales opiniones expresadas durante el debate.

157. Varios representantes manifestaron reservas al proyecto de disposiciones porque éstas parecían regir la interpretación de un contrato una vez celebrado además de contemplar cuestiones de interpretación en la formación de los contratos. Otros representantes estimaban que era artificial limitar el proyecto de disposiciones a la formación de los contratos y que, por el contrario, tanto este proyecto como la CCIM debían contener reglas de interpretación, que debían ser idénticas.

158. Se dijo que el efecto práctico de estas disposiciones sería más fácil de entender si la Secretaría preparase un comentario a este artículo que incluyese ejemplos prácticos y lo presentase al Grupo de Trabajo en su próximo período de sesiones.

Artículo 14, párrafo 1

159. Se hicieron objeciones al uso de la expresión “intención común real”, ya que podía entenderse que incluía el uso de una prueba subjetiva para determinar si se había formado o no un contrato. Se señaló también que esta expresión no resultaba conveniente para la interpretación de actos unilaterales tales como la oferta.

160. El Grupo de Trabajo decidió poner entre corchetes la expresión “manifestaciones y declaraciones” después de la palabra “comunicaciones” en los párrafos 1, 2 y 3, para indicar que el término “comunicaciones” abarcaba también las manifestaciones de intención no convencionales.

Artículo 14, párrafo 2

161. Según una opinión, no debía permitirse que la intención de una parte condicionase la interpretación de un contrato. Sin embargo, conforme a otra opinión, si una parte conocía la intención de la otra parte, quedaba obligada por tal intención a menos que la impugnase abiertamente.

162. Se dijo que, en esta disposición, el silencio podía constituir aceptación, si una de las partes tenía esta intención y la otra parte lo sabía. Se planteó una objeción a esta disposición si tal interpretación era correcta.

163. Se indicó que las palabras "o haya debido saber cuál era esa intención" hacían que la disposición fuera objetiva y no subjetiva y que era mejor abordar tales cuestiones en el párrafo 3.

Artículo 14, párrafo 3

164. Se formularon objeciones al uso de las palabras "personas razonables" y se señaló que en la CCIM no aparecían tales palabras.

Artículo 14, párrafo 4

165. Se sugirió que se suprimieran las palabras que figuraban entre corchetes a continuación del término "usos", puesto que en el artículo 13 se definían los "usos". No obstante, se puso de relieve que en la disposición sobre la interpretación debía establecerse plenamente la definición de usos, puesto que precisamente en esta disposición los "usos" producían su máximo efecto operativo.

166. El Grupo de Trabajo convino en eliminar del párrafo 4, por innecesaria, la expresión "y cualesquier normas jurídicas aplicables a los contratos de compraventa".

167. Se plantearon objeciones al uso de las palabras "la conducta de las partes con posterioridad a la celebración del contrato", ya que los actos realizados después de la celebración del contrato no debían tener pertinencia alguna respecto de las cuestiones de interpretación acerca de si se había celebrado o no un contrato.

Artículo 14, párrafo 5

168. El Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 5 porque lo juzgó innecesario.

II. LABOR FUTURA

169. En vista de los progresos realizados en su actual período de sesiones, el Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que probablemente completaría su mandato con respecto a la cuestión de la formación y validez de los contratos en otro período de sesiones. A fin de que la Comisión pudiera examinar el proyecto de Convención sobre la formación y validez de los contratos, junto con los comentarios sobre el proyecto de convención recibidos de los gobiernos y organizaciones interesadas, en su 11º período de sesiones, que se celebraría en 1978, el Grupo de Trabajo decidió recomendar a la Comisión que el Grupo celebrara su noveno período de sesiones en Ginebra del 19 al 30 de septiembre de 1977. No obstante, para el caso de que no pudiera terminar su labor en ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió pedir a la

Comisión que previera un décimo período de sesiones en Nueva York, que se celebrara en enero de 1978, si bien señaló que podía resultar difícil para ciertos representantes asistir a tantas reuniones. Ese arreglo permitirá a la Comisión, si así lo deseaba, recomendar a la Asamblea General convocar en 1980 a una conferencia de plenipotenciarios en la que se examinarían el proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías y el proyecto de Convención sobre la formación y validez de los contratos.

170. Un representante manifestó sus dudas de que el Grupo de Trabajo pudiera completar su mandato sobre el tema de la formación y validez de los contratos en otros dos períodos de sesiones, si examinaba cuidadosamente todas las cuestiones relativas a la validez de los contratos. Señaló además que tal resultado tendría consecuencias financieras y podría demorar la terminación de los trabajos relativos a la Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, contrariamente al criterio predominante durante los debates en la Sexta Comisión cuando ésta examinó el informe de la CNUDMI sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones⁹.

171. El Grupo de Trabajo señaló que, en su noveno período de sesiones, la Comisión había decidido examinar en su décimo período de sesiones la cuestión de si las normas sobre la formación y validez de los contratos debían incorporarse a la Convención que incluía las normas sobre la compraventa internacional de mercaderías o si debía ser objeto de una convención separada y, si se decidía por la elaboración de dos convenciones separadas, si ambas debían ser examinadas en la misma conferencia de plenipotenciarios. Se señaló que el examen de esos asuntos que la Comisión preveía realizar aclararía las cuestiones siguientes: si debía convocarse una conferencia para examinar i) el proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías solamente; ii) el proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías y el proyecto de Convención sobre la formación de los contratos; iii) el proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías y proyectos de Convención separados sobre la formación de los contratos y sobre la validez de los mismos; o si debían convocarse dos o más conferencias de plenipotenciarios para examinar dichas convenciones por separado. A este respecto, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara una exposición sobre las consecuencias financieras de cada una de esas posibilidades y que la presentara a la Comisión en su décimo período de sesiones.

172. El Grupo de Trabajo también decidió recomendar a la Comisión que, tras la terminación de su mandato, pidiera al Secretario General i) que distribuyera el proyecto de Convención a los gobiernos y organizaciones internacionales interesadas para que formularan observaciones al respecto, y que preparara un análisis crítico de dichas observaciones para presentarlo a la Comisión en su 11º período de sesiones; ii) que distribuyera el proyecto de ley para la unificación de algunas normas relativas a la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías

⁹ Informe de la Sexta Comisión, A/31/390, párr. 15. (Reproducido en el presente volumen, primera parte, I, B.)

preparado por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) a los gobiernos y las organizaciones internacionales interesadas para que indicaran si debería incluirse en el proyecto de Convención preparado por el Grupo de Trabajo cualquier aspecto de dicho proyecto de ley que hubiere sido omitido.

173. El Grupo de Trabajo decidió determinar en su próximo período de sesiones las reglas sobre la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías que deberían incluirse en el proyecto de convención y completar, de ser posible, sus trabajos sobre la revisión de la Ley uniforme sobre la formación de contratos para la compraventa internacional de mercaderías, y sobre la validez de dichos contratos.

174. Para preparar ese período de sesiones, se pidió a la Secretaría que analizara el texto del UNIDROIT

y sugiriera, con los proyectos de texto que fueran necesarios, qué asuntos abarcados por ese texto, y qué otras cuestiones relacionadas con la validez de los contratos, debían incluirse en el proyecto de Convención. El Grupo de Trabajo invitó a los representantes u observadores que transmitieran a la Secretaría sus opiniones al respecto. Se pidió también a la Secretaría que examinara el texto de la LUFCEI aprobado por el Grupo de Trabajo en ese período de sesiones y sugiriera al Grupo de Trabajo las modificaciones que cabía introducir en el texto de las versiones en distintos idiomas a fin de hacer congruente el estilo de redacción, sugerir una reorganización de las disposiciones en un orden más lógico y preparar títulos para los distintos artículos. El Grupo de Trabajo pidió asimismo a la Secretaría que preparara un comentario sobre el texto aprobado por el Grupo de Trabajo en ese período de sesiones, similar al comentario que había hecho en relación con el proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías.

B. Proyecto de Convención sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías (partes aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías en su octavo período de sesiones y partes cuyo examen fue aplazado)¹ (A/CN.9/128, anexo I)*

[Artículo 1 (variante No. 1)]

La presente Convención se aplica a la formación de los contratos de compraventa de mercaderías que, si se celebraran, se regirían por la Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.]

[Artículo 1 (variante No. 2)]

1) La presente Convención se aplica a la formación de los contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre partes que tienen su establecimiento en Estados diferentes:

- a) Cuando los Estados son Estados contratantes; o
- b) Si las normas de derecho internacional privado prevén la aplicación de la ley de un Estado contratante.

2) No se ha de tener en cuenta el hecho de que las partes tienen su establecimiento en Estados diferentes, siempre que este hecho no se desprenda de la oferta, de cualquier respuesta a la oferta ni de cualquier otro trato entre las partes, ni de informaciones reveladas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o al momento de ésta.

3) La presente Convención no se aplica a la formación de los contratos de compraventa:

- a) De bienes adquiridos para uso personal, familiar o doméstico, salvo que el vendedor, en cualquier momento antes de la celebración del contrato o al momento de ésta, no tuviera conocimiento, ni hubiera razón para que lo tuviera, de que los bienes se compraban para ese uso;
- b) En subasta;
- c) Judiciales;
- d) De acciones, valores de inversión, títulos de crédito o moneda;

* 3 de febrero de 1977.

¹ Las cuestiones aún no resueltas por el Grupo de Trabajo aparecen entre corchetes.

e) De buques, embarcaciones o aeronaves;

f) De electricidad.

4) La presente Convención no se aplica a la formación de los contratos en los que la parte principal de las obligaciones del vendedor consiste en proporcionar mano de obra o prestar otros servicios.

5) Se asimila a la formación de los contratos de compraventa la formación de los contratos de entrega de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que encarga las mercaderías asuma la obligación de proveer una parte sustancial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción.

6) A los efectos de la presente Convención:

a) Si una de las partes tiene más de un establecimiento, su establecimiento es el que guarda la relación más estrecha con el contrato propuesto y su ejecución, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o al momento de ésta;

b) Si una de las partes no tiene establecimiento, se debe tomar en consideración su residencia habitual;

c) No se tomará en consideración la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial de las partes o de los contratos propuestos.]

Artículo 2

1) Las partes pueden [acordar] excluir la aplicación de la presente Convención.

2) A menos que en la Convención se disponga otra cosa, las partes pueden [acordar] establecer excepciones o modificar los efectos de cualquiera de sus disposiciones según resulte de las negociaciones preliminares, la oferta, la respuesta, las prácticas que las partes hayan establecido entre sí o los usos.

3) Sin embargo, una estipulación de la oferta que establezca que el silencio equivaldrá a la aceptación carece de valor.

[Artículo 3 (variante No. 1)]

Una oferta o una aceptación no necesita formularse por escrito y no estará sujeta a ningún otro requisito formal. En particular, puede ser probada por testigos.]

[Artículo 3 (variante No. 2)]

Ni la formación o la validez de un contrato ni el derecho de una parte a probar su formación o cualquiera de sus disposiciones dependerá de la existencia de un escrito o de cualquier otro requisito de forma. La formación de un contrato, o de cualquiera de sus disposiciones, podrá probarse mediante testigos u otros medios apropiados.]

Artículo 3A

1) El contrato podrá modificarse o rescindirse por mero acuerdo entre las partes.

2) El contrato escrito que contenga una disposición que exija que toda modificación o rescisión se haga por escrito no podrá modificarse ni rescindirse de otra manera. [No obstante, cualquiera de las partes podrá verse impedida por su propia acción de prevalecerse de tal disposición en la medida en que la otra parte haya confiado en esa acción en detrimento suyo.]

Artículo 4

1) La propuesta de celebrar un contrato [dirigida a una o más personas determinadas] constituye oferta si es suficientemente definida e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.

2) La oferta es suficientemente definida si, expresa o tácitamente, indica la clase de las mercaderías y estipula el precio o prevé un medio para determinar la cantidad y el precio. [No obstante, si la oferta indica la intención de celebrar el contrato aunque no prevea un medio para determinar el precio, se considera como propuesta de que el precio sea el que el vendedor cobra habitualmente en el momento de la celebración del contrato o, si no se puede determinar ese precio, el vigente en general en ese momento para mercaderías de la misma índole vendidas en circunstancias semejantes.]

Artículo 5

1) La oferta entra en vigor en el momento en que se comunica al oferente. Puede ser cancelada si la cancelación se comunica al destinatario con anterioridad a la oferta o al mismo tiempo que ella [incluso si es irrevocable].

2) La oferta puede revocarse si la revocación se comunica al destinatario antes de que éste haya enviado su aceptación [, remitido la mercadería o pagado el precio].

3) Sin embargo, una oferta no puede revocarse:

a) Si la oferta, expresa o implícitamente, indica que es firme o irrevocable; o

b) Si la oferta indica un plazo firme para la [aceptación] [irrevocabilidad]; o

c) Si es razonable para el destinatario confiar en que la oferta quede vigente y el destinatario ha modificado su posición en detrimento suyo por haber confiado en la oferta.

Artículo 6

El contrato de compraventa se celebra en el momento de tener efecto la aceptación de una oferta con arreglo a lo dispuesto en la presente Convención.

Artículo 7

1) Una respuesta a una oferta que contenga adiciones, limitaciones u otras modificaciones se considerará como rechazo de la oferta y constituirá una contraoferta.

[2) Sin embargo, una respuesta o una oferta que pretenda ser una aceptación pero que contenga estipulaciones adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente las estipulaciones de la oferta, constituirá una aceptación a menos que el oferente objete sin demora la discrepancia. Si no lo hiciera así, las estipulaciones del contrato serán las de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.]

[3) Si se envía la confirmación de un contrato anterior de compraventa en un plazo razonable después de celebrado el contrato, cualesquiera estipulaciones adicionales o diferentes que figuren en la confirmación [que no estén impresas] pasan a formar parte del contrato a menos que lo alteren sustancialmente, o que, tras recibir la confirmación, se notifique la objeción a esas estipulaciones sin demora. [Las estipulaciones impresas en el formulario de confirmación pasan a formar parte del contrato si la otra parte las acepta expresa o tácitamente.]]

Artículo 8

1) Una declaración [u otro comportamiento] del destinatario que indique asentimiento a una oferta equivale a una aceptación.

1 bis) La aceptación de una oferta tendrá efecto en el momento en que la indicación de asentimiento se comunique al oferente. La aceptación no tendrá efecto si la indicación de asentimiento no se comunica dentro del plazo que el oferente haya fijado, o bien, si no se hubiere fijado plazo, dentro de un plazo razonable [, considerándose debidamente las circunstancias de la transacción, incluida la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente]. En caso de una oferta verbal, la aceptación deberá ser inmediata, a menos que las circunstancias indiquen que el destinatario ha de tener tiempo para decidir.

[1 ter) Si una oferta es irrevocable debido al embarque de las mercaderías o al pago del precio a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 5, la aceptación tendrá efecto en el momento en que la notificación de ella se comunique al oferente. La aceptación no tendrá efecto a menos que la notificación se comunique con prontitud después de este acto y dentro del plazo establecido en el párrafo 1 bis) del presente artículo.]

2) El plazo de aceptación fijado por el oferente en un telegrama o en una carta empezará a correr a partir de la hora del día en que el telegrama sea entre-

gado para su despacho o a partir de la fecha de la carta o, si no figura tal fecha, de la fecha que figure en el sobre. El plazo de aceptación fijado por el oferente en una conversación telefónica, comunicación por télex u otros medios de comunicación instantánea, empezará a correr a partir de la hora del día en que se comunica la oferta al destinatario.

3) Si la comunicación de la aceptación no puede ser entregada en la dirección del oferente debido a un feriado oficial o día no laborable que coincide con el último día de ese plazo en el lugar del establecimiento del oferente, el plazo se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente. Los demás feriados oficiales o días no laborables que ocurran durante el transcurso del plazo se incluirán en el cómputo del plazo.

Artículo 9

1) Si la aceptación es tardía, el oferente puede considerar que se ha recibido en tiempo debido, con la condición de que informe inmediatamente al aceptante ya sea en forma oral o mediante el envío de una notificación.

[2) Sin embargo, si la aceptación se comunica con demora, se considera haberse comunicado en tiempo debido si la carta o documento que la contiene indica que ha sido enviada en tales circunstancias que si su transmisión hubiera sido normal se hubiera comunicado en el plazo debido; esta estipulación no se aplicará si el oferente ha informado inmediatamente al aceptante, ya sea oralmente o con el envío de una notificación, que considera que su oferta ha caducado.]

Artículo 10

Una aceptación no puede ser revocada salvo mediante revocación que sea comunicada al oferente con anterioridad a la aceptación o al tiempo de surtir efectos ésta.

Artículo 11

La formación del contrato no es afectada por la muerte de una de las partes o por el hecho de que ésta quede física o mentalmente incapacitada para contratar antes de que la aceptación tenga efecto, salvo que lo contrario resulte de la intención de las partes, de los usos o de la naturaleza de la transacción.

Artículo 12

A los efectos de la presente Convención, una oferta, una declaración de aceptación o cualquier otra indicación de intención es "comunicada" cuando se participa oralmente al destinatario o cuando se entrega por cualesquier otros medios a éste en su establecimiento, dirección postal o residencia habitual.

Artículo 13

Por usos se entiende cualquier práctica o método comercial que las partes conozcan o tengan motivo para conocer y que en el comercio internacional sea ampliamente conocido y observado regularmente por las partes en los contratos del tipo correspondiente al ámbito comercial respectivo.

[Artículo 14

1) [Las comunicaciones, manifestaciones, declaraciones y actos de] las partes deberán interpretarse conforme a la intención común real de las partes, cuando ésta pueda demostrarse.

2) Si la intención común real de las partes no puede demostrarse, [las comunicaciones, manifestaciones, declaraciones y actos de] las partes deberán interpretarse conforme a la intención de una de las partes, cuando esta intención pueda demostrarse y siempre que la otra parte haya sabido o haya debido saber cuál era esa intención.

3) Si ninguno de los párrafos precedentes es aplicable, [las comunicaciones, manifestaciones, declaraciones y actos de las partes] deberán interpretarse conforme al sentido que personas razonables, puestas en las mismas circunstancias, les hubieran dado.

4) La intención de las partes o el sentido que personas razonables puestas en las mismas circunstancias les hubieran dado o la duración de cualquier plazo o la aplicación del artículo 11 [podrá] [deberá] determinarse a la luz de las circunstancias del caso, incluidas las negociaciones [preliminares], cualesquier prácticas que las partes hayan establecido entre sí, la conducta de las partes con posterioridad a la celebración del contrato, los usos [que las partes conocían o hubieran podido conocer razonablemente y que en el comercio internacional son ampliamente conocidos y observados habitualmente por las partes en contratos del tipo correspondiente al comercio concreto de que se trate].]

C. Informe del Secretario General: formación y validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/128, anexo II)*

INDICE

	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN	1-2
HISTORIA DE LA LEY UNIFORME, DE 1964, SOBRE LA FORMACIÓN DE CONTRATOS	3-7
HISTORIA DEL PROYECTO DE LEY DEL UNIDROIT PARA LA UNIFICACIÓN DE ALGUNAS NORMAS RELATIVAS A LA VALIDEZ DE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	8
LA CUESTIÓN DE LA FORMACIÓN Y VALIDEZ DE CONTRATOS EN LA COMISIÓN	9-15
ÁMBITO DE LA CONVENCIÓN PROPUESTA	16-27
<i>Apéndices</i>	
	<i>Página</i>
I. Ley Uniforme de La Haya de 1964 sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías: análisis crítico y variantes propuestas	106
II. Proyecto de ley del UNIDROIT para la unificación de algunas normas relativas a la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías: análisis crítico	118

INTRODUCCIÓN

1. En su séptimo período de sesiones (Ginebra, 5 a 16 de enero de 1976), el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías pidió a la Secretaría que preparase, en consulta con el UNIDROIT, uno o varios estudios en los que:

"a) Se sometiese a análisis crítico la Ley Uniforme de La Haya, de 1964, sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías y el proyecto de ley del UNIDROIT sobre la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, y

"b) Se examinase la viabilidad y la conveniencia de regular ambas cuestiones en un solo instrumento" (A/CN.9/116, párr. 114 (Anuario... 1976, segunda parte, I, 1)).

2. El presente informe tiene por objeto cumplir dicha petición. En el anexo I del informe figura el texto de la Ley Uniforme de La Haya, de 1964, sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías, junto con un análisis crítico y las nuevas disposiciones que se proponen. El anexo II del informe contiene el proyecto de ley del UNIDROIT sobre la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, acompañado de un análisis crítico.

HISTORIA DE LA LEY UNIFORME, DE 1964, SOBRE LA FORMACIÓN DE CONTRATOS¹

3. En 1930, el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) nombró un comité encargado de preparar un proyecto de ley uniforme de compraventa. En el curso de las delibera-

* 3 de febrero de 1977.

¹ La historia de la elaboración se describe más ampliamente en el volumen I de las *Actas y Documentos de la Conferencia Diplomática de 1964 sobre la unificación del derecho de compraventa internacional de mercaderías, La Haya, 2 a 25 de abril de 1964*, páginas 3 a 10.

ciones de dicho comité se encontraron problemas para definir el momento en que se celebraba un contrato. Se intentó esa definición porque diversas disposiciones tenían relación con el momento y lugar en que se celebraba el contrato. Estos problemas quedaron sin resolver y, en consecuencia, en 1934 el UNIDROIT estableció otro comité encargado de examinar la cuestión de la unificación de las normas para la formación de contratos. Este comité presentó en 1936 un proyecto de ley uniforme sobre la formación de contratos internacionales por correspondencia. Debido a las diferencias de fondo existentes entre las teorías relativas a la formación de contratos de los diversos países, se estimó que no habría muchas posibilidades de redactar una convención internacional satisfactoria sobre esa materia. En consecuencia, el Instituto no prosiguió entonces sus trabajos al respecto.

4. En la Conferencia Diplomática convocada en La Haya en 1951 para examinar el proyecto de ley uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías (LUCI), se estimó que deberían redactarse nuevas disposiciones en las que se especificase el momento en que un contrato quedaba celebrado, debido al gran número de disposiciones del proyecto de ley sobre compraventa que hacían referencia al momento de celebración del contrato. Se dejó a la Comisión Especial creada por la Conferencia la tarea de determinar si las normas sobre formación de contratos deberían incluirse en el texto principal de la ley de compraventa o si deberían constituir un texto separado. La Comisión Especial se inclinó a favor de preparar un texto por separado.

5. Como resultado de estas medidas, UNIDROIT designó un Grupo de Estudio que preparó un proyecto de ley uniforme sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías (LUFICI). En la Conferencia Diplomática reunida en La Haya en 1964, que examinó y aprobó la LUCI, se consideró ese proyecto de ley y se adoptó un texto definitivo.

6. La LUFICI ha sido firmada por los siguientes Estados: Grecia (3 de agosto de 1964); Reino de los

Países Bajos (12 de agosto de 1964); San Marino (24 de agosto de 1964); Italia (23 de diciembre de 1964); Ciudad del Vaticano (2 de marzo de 1965); Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (8 de junio de 1965); Bélgica (6 de octubre de 1965); República Federal de Alemania (11 de octubre de 1965); Luxemburgo (7 de diciembre de 1965); Israel (28 de diciembre de 1965); Francia (31 de diciembre de 1965) y Hungría (31 de diciembre de 1965). La Convención ha sido ratificada por los siguientes Estados: Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (31 de agosto de 1967); San Marino (24 de mayo de 1968); Bélgica (1º de diciembre de 1970); Italia (22 de febrero de 1972); Reino Unido de los Países Bajos (para el Territorio del Reino en Europa) (22 de febrero de 1972) y República Federal de Alemania (inclusive Berlín Occidental) (16 de octubre de 1973). Además, Gambia se adhirió a la Convención el 5 de marzo de 1974.

7. De conformidad con el párrafo 1 de su artículo VIII, la Convención entró en vigor el 23 de agosto de 1972 para Bélgica, Italia, San Marino, Reino de los Países Bajos (para el territorio del Reino en Europa) y Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. De conformidad con el párrafo 2 de su Artículo VIII, la Convención entró en vigor el 17 de abril de 1974 para la República Federal de Alemania y el 6 de diciembre de 1974, para Gambia.

HISTORIA DEL PROYECTO DE LEY DEL UNIDROIT PARA LA UNIFICACIÓN DE ALGUNAS NORMAS RELATIVAS A LA VALIDEZ DE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

8. En 1960, el UNIDROIT pidió al Max-Planck Institut für ausländisches und internationale Privatrecht que preparase un estudio comparativo de las normas pertinentes sobre la validez de los contratos de compraventa. Tras haber presentado el estudio en 1963² se pidió al Instituto Max-Planck que preparase el texto preliminar de una ley uniforme. Un Comité del UNIDROIT examinó este texto en cuatro períodos de sesiones celebrados entre 1967 y 1971, a lo largo de los cuales elaboró un proyecto de ley para la unificación de algunas normas relativas a la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías (LUV). Este proyecto de ley fue aprobado por el Consejo de Administración del UNIDROIT el 31 de mayo de 1972.

LA CUESTIÓN DE LA FORMACIÓN Y VALIDEZ DE CONTRATOS EN LA COMISIÓN

Formación

9. En su informe sobre la labor realizada en su segundo período de sesiones (1969), la Comisión decidió que el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías debería examinar "cómo podrían modificarse los textos presentes [LUFCl], a fin de hacerlos más aptos para su mayor aceptación por países de diferentes sistemas jurídicos, sociales y económicos, o si será necesario elaborar un nuevo texto con tal fin" (A/7618, párr. 38; Anuario...

² Condiciones de validez sustantiva de los contratos de compraventa, en *UNIDROIT Yearbook 1966*, páginas 175 a 410, en francés únicamente.

1968-1970, segunda parte, II, A). En su informe sobre la labor realizada en su tercer período de sesiones (1970), la Comisión decidió que el Grupo de Trabajo diese prioridad al examen sistemático de la LUCI (A/8017, párr. 72; Anuario... 1968-1970, segunda parte, III, A) y que, en consecuencia, aplazase su labor sobre la LUFCl.

Validez

10. En su informe sobre la labor realizada en su sexto período de sesiones (1973), la Comisión tomó nota de la carta del Presidente del UNIDROIT por la que se transmitía el texto de un "proyecto de ley para la unificación de algunas normas relativas a la validez caderías" y se invitaba a la Comisión a incluir como de los contratos de compraventa internacional de mercaderías en su programa el examen de este proyecto. La Comisión decidió examinar en su séptimo período de sesiones qué nuevas medidas debía adoptar al respecto (A/9017, párr. 148; Anuario... 1973, primera parte, II, A).

Formación y validez

11. En su informe sobre la labor realizada en su séptimo período de sesiones (1974), la Comisión decidió pedir al Grupo de Trabajo que "una vez concluida su labor relativa a la ley uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías, examine el establecimiento de normas uniformes que regulen la validez de los contratos para la compraventa internacional de mercaderías, sobre la base del... proyecto del UNIDROIT, en relación con su labor sobre las normas uniformes que regulan la formación de contratos para la compraventa internacional de mercaderías" (A/9617, párr. 93; Anuario... 1974, primera parte, II, A).

12. En su informe sobre la labor realizada durante su sexto período de sesiones (1975), el Grupo de Trabajo decidió "realizar en su [séptimo] período de sesiones un debate preliminar sobre la formación y validez de... contratos [de compraventa internacional de mercaderías] con objeto de dar, si procede, instrucciones a la Secretaría acerca de los estudios que el Grupo desee que ésta emprenda en dicho terreno" (A/CN.9/100, párr. 118; Anuario... 1975, segunda parte, I, 1).

13. En su informe sobre la labor realizada en su séptimo período de sesiones (1976), el Grupo de Trabajo, después de deliberar, opinó unánimemente que en su próximo período de sesiones debería iniciar los trabajos sobre unas normas uniformes que regulasen la formación de los contratos y debería tratar de formular tales normas sobre una base más amplia que la compraventa internacional de mercaderías. Si, en el curso de sus trabajos, se comprobase que no podían regularse en el mismo texto los principios en que se basaban los contratos de compraventa y otros tipos de contratos, el Grupo limitaría sus trabajos a los contratos de compraventa solamente. El Grupo de Trabajo opinó además que debería considerar si era procedente combinar la totalidad o parte de las normas sobre la validez con las normas sobre la formación. El Grupo de Trabajo decidió someter estas conclusiones a la consideración de la Comisión en su noveno período de sesiones (A/CN.9/116, párr. 13; Anuario... 1976, segunda parte, I, 1).

14. En su informe sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones (1976), la Comisión decidió "pedir al Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías que limite su labor sobre la formación y la validez de los contratos a los relacionados con la compraventa internacional de mercaderías" (A/31/17, párr. 28; Anuario . . . 1976, primera parte, II, A).

15. En consecuencia, los estudios preparados por la Secretaría en respuesta a las instrucciones del Grupo de Trabajo (párr. 1 *supra*) tratan tan sólo de la formación y validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías.

AMBITO DE LA CONVENCION PROPUESTA

16. El tema de la formación y la validez de contratos, aunque se limite a los contratos de compraventa internacional de mercaderías, es de gran amplitud y está profundamente arraigado en la teoría jurídica sobre la naturaleza de las obligaciones contractuales. Por fortuna, no es necesario codificar cada uno de los aspectos del tema en un texto de ley uniforme, por cuanto es mayor el acuerdo sobre el resultado práctico de las diversas situaciones que el existente sobre la teoría que sirve de base o justificación para la solución. Por consiguiente, tal vez sea posible preparar un texto que ofrezca soluciones a los problemas prácticos provocados por tales diferencias en el derecho de los diversos sistemas jurídicos.

17. Por esta razón, se sugiere que el proyecto de Convención sobre formación de contratos que ha de preparar el Grupo de Trabajo podría ajustarse al plan de la LUFICI por lo que respecta a su ámbito. Tal proyecto de Convención se limitaría en gran medida a la oferta y la aceptación. Estas materias son objeto de tantas diferencias entre los diversos sistemas jurídicos, que se plantean problemas prácticos para el comercio internacional. No obstante, son cuestiones respecto de las cuales parece posible formular un texto de aceptación general.

18. Se sugiere asimismo que el proyecto de Convención que ha de elaborarse no incluya disposición alguna basada en la LUV sobre la validez de los contratos. La LUV contiene dieciséis artículos que abarcan cuestiones tales como la interpretación de los actos de las partes, el error, el fraude, la coacción, la imposibilidad de cumplimiento en el momento del contrato y la resolución del contrato y otros recursos. No obstante, toda la información de que se dispone sugiere que estos problemas de validez son relativamente raros por lo que respecta a los contratos de compraventa internacional de mercaderías.

19. Como se observó en el informe del Instituto Max-Planck que acompañaba al proyecto de texto sobre validez elaborado por el UNIDROIT, aquel Instituto había establecido contacto con una serie de instituciones comerciales, en particular con la Cámara de Comercio Internacional, para indagar sobre la utilidad práctica y la necesidad de la unificación de las normas en esta materia:

"La opinión prácticamente unánime de dichas instituciones fue que tan sólo en un limitado número de casos se plantea la cuestión de si un contrato

internacional es válido o no. Por ejemplo, se comprobó que de todos los laudos arbitrales publicados, dictados por tribunales holandeses de arbitraje entre 1945 y 1964, tan sólo 20 laudos trataban problemas relativos a la validez sustantiva de un contrato. De las 500 actuaciones de arbitraje realizadas bajo los auspicios de la Cámara de Comercio de Hamburgo, tan sólo un laudo se centraba en un problema de error. No cabe duda de que los comerciantes que participan en transacciones internacionales están mucho más preocupados por problemas resultantes del no cumplimiento de un contrato que por cuestiones relativas a su validez sustantiva"³.

20. Aunque la totalidad de las instituciones comerciales consultadas por el Instituto Max-Planck tenían su sede en Europa occidental y, en consecuencia, los resultados reflejaban la experiencia europea occidental, la Secretaría no tiene pruebas de que la experiencia de otros lugares del mundo sea diferente por lo que respecta a las cuestiones que abarca la LUV. Tampoco tiene prueba alguna la Secretaría de que las diferencias entre las leyes en estos aspectos de la validez de los contratos dé lugar a problemas importantes en el comercio internacional.

21. Probablemente la razón de que los problemas de validez previstos por la LUV rara vez se planteen en contratos de compraventa internacional de mercaderías estriba en que estos contratos se celebran entre comerciantes que, cuando menos si se les compara con el ciudadano medio, están relativamente versados en cuestiones contractuales. Es menos probable que se planteen problemas de error, fraude y coacción — que constituyen la médula de la LUV — entre comerciantes que en las transacciones entre comerciantes y consumidores o entre dos personas no comerciantes.

22. Además, parecería que, cuando ocurren, esos casos pueden resolverse por lo general tan fácilmente mediante legislación nacional no uniforme como mediante cualquier texto propuesto de ley uniforme. Parecería que los ejemplos corrientes de error, fraude o coacción, que justificarían que una parte resolviese el contrato en virtud de la LUV, justificarían también que esa parte declarase resuelto el contrato en virtud de cualquier sistema jurídico aplicable. En la medida en que esto es así, la adopción de una ley uniforme no aumentará la uniformidad de los resultados para las partes.

23. Más aún, no parece que la LUV aumente el grado de unificación en las áreas en que existen divergencias entre los sistemas jurídicos, y tampoco parece que ningún texto pueda conseguir este resultado.

24. La dificultad emana de dos características de la ley que rige la validez de los contratos. La primera es que, por lo general, el acontecimiento que pone en funcionamiento las normas jurídicas en un texto sobre

³ Informe del Max-Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, UNIDROIT Etude XVI/B, Doc. 22, pág. 15. (Se hará referencia a este informe denominándolo Informe Max-Planck.) El texto del informe fue aprobado por el Consejo de Administración del UNIDROIT el 31 de mayo de 1972.

la validez de los contratos no es un acontecimiento físico objetivo, sino un acontecimiento que debe ser caracterizado por el juez. Por ejemplo, una norma sobre oferta y aceptación puede disponer que la oferta ha quedado aceptada cuando la aceptación se recibe en el domicilio del oferente. Esta norma da lugar a un número relativamente pequeño de problemas de interpretación. No obstante, el artículo 11 de la LUV dispone que la amenaza que justifica la resolución del contrato debe haber sido "injustificable, inminente y grave". Cada una de estas tres palabras admite una amplia interpretación antes de que pueda determinarse si cabe resolver el contrato.

25. La segunda característica de algunos aspectos de la ley que rige la validez de los contratos es que se trata de un vehículo importante en virtud del cual se aplica a los contratos la filosofía política, social y económica de la sociedad de que se trate. Así ocurre evidentemente respecto de las normas que invalidan un contrato por violación de una prohibición legal o de una política pública. Las prohibiciones legales y la política pública varían de tal manera de unos países a otros que es imposible llegar a la unificación, es decir, al desarrollo de un cuerpo de jurisprudencia uniforme. En consecuencia, el Comité del UNIDROIT decidió omitir esa norma en el proyecto LUV⁴.

26. Del mismo modo, las normas sobre coacción, o las normas similares sobre usura, contratos leoninos, buena fe en el cumplimiento y otras semejantes sirven también de vehículo para aplicar a los contratos la filosofía política, social y económica de la sociedad. Mediante la interpretación amplia o restringida de dichas normas muchos sistemas jurídicos han conseguido el equilibrio entre una filosofía de la santidad del contrato, con la seguridad de las transacciones que ello permite, y una filosofía encaminada a proteger a la parte más débil en una transacción, a costa de que el contrato sea menos seguro.

27. Por estas razones, se sugiere que el proyecto de Convención que haya de prepararse no incluya disposición alguna basada en la LUV sobre la validez de los contratos. Ahora bien, es posible que el examen que actualmente se está realizando en otros órganos del sistema de las Naciones Unidas de temas tales como el Nuevo Orden Económico Internacional y las empresas transnacionales pueda llegar a producir un consenso general sobre principios que puedan afectar a la validez de los contratos internacionales. Si ése es el caso, y si tales principios han de incidir en la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, tal vez la Comisión desee examinar estas cuestiones. A falta de un consenso general, el examen de esas cuestiones parecería tan complejo que no sería factible que el Grupo de Trabajo terminase su labor sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías "en el plazo más breve posible", como ha pedido la Comisión en su noveno período de sesiones (A/31/17, párr. 27; Anuario... 1976, primera parte, II, A).

⁴ Informe Max-Planck, pág. 17.

APENDICE I

Ley Uniforme de La Haya de 1964 sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías*: análisis crítico y variantes propuestas

ARTÍCULO 1

Texto de la LUFCl en el Anexo I de la Convención de 1964

1. La presente Ley se aplicará a la formación de contratos de compraventa de mercaderías celebrados por partes cuyos establecimientos estén situados en territorios de Estados diferentes, en cada uno de los siguientes casos:

a) Cuando la oferta o la respuesta se refieran a mercaderías que estén en curso de viaje o que fueran transportadas del territorio de un Estado al territorio de otro;

b) Cuando los actos que constituyen la oferta y la aceptación tengan lugar en territorios de diferentes Estados;

c) Cuando la entrega de mercaderías se haga en el territorio de un Estado distinto de aquel en cuyo territorio tuvieron lugar los actos que constituyen la oferta y la aceptación.

2. Cuando una parte no tenga un establecimiento se hará referencia a su residencia habitual.

3. La aplicación de la presente Ley no dependerá de la nacionalidad de las partes.

4. Se considerará que la oferta y la aceptación tienen lugar en el territorio del mismo Estado sólo en el caso de que las cartas, telegramas u otras comunicaciones que las contengan se envíen y reciban dentro de tal Estado.

5. Para los efectos de determinar si las partes tienen su establecimiento o su residencia habitual en "Estados diferentes" cualesquiera — dos o más Estados — no se considerarán ser "Estados diferentes" si una declaración válida al respecto que se haga en los términos del Artículo II de la Convención fechada el 1º de julio de 1964 y relativa a una Ley Uniforme sobre la Formación de Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías está en vigor respecto a ellos.

6. La presente Ley no se aplicará a la formación de contratos de compraventa:

a) De acciones, valores de inversión, títulos de crédito o moneda;

b) De buques, embarcaciones o aeronaves que en el presente o en el futuro estén sujetas a registro;

c) De electricidad;

d) De ventas judiciales.

7. Los contratos para el suministro de mercancías que habrán de ser manufacturadas o producidas se considerarán como compraventas dentro del concepto de la presente Ley, a menos que la parte que ordene las mercaderías asuma la obligación de proveer una parte esencial y sustancial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción.

8. La presente Ley se aplicará independientemente del carácter civil o comercial de las partes o de los contratos que celebren.

9. Las reglas de derecho internacional privado se excluirán para los efectos de la aplicación de la presente Ley, salvo cualquier disposición en contrario de ella.

Texto de la LUFCl en el Anexo II de la Convención de 1964

La presente Ley se aplicará a la formación de contratos de compraventa de mercaderías que, de celebrarse, estarían regidos

* La Ley Uniforme se menciona en adelante como LUFCl. Las versiones francesa e inglesa son los textos oficiales aprobados por la Conferencia de La Haya de 1964. Las versiones española y rusa son traducciones no oficiales reproducidas del *Registro de textos de convenciones y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional*, vol. 1 (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: 71.V.3), cap. 1, sección 1.

por la Ley Uniforme sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.

COMENTARIO

1. El texto del artículo 1 en el Anexo II de la Convención de 1964 está destinado a aquellos Estados contratantes que son también Estados contratantes en la Convención de La Haya de 1964 relativa a la Ley Uniforme sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (LUCI). El texto del artículo 1 en el Anexo I de la Convención de 1964 está destinado a aquellos Estados contratantes que no son Estados contratantes con respecto a la LUCI.

2. Si el Grupo de Trabajo preparara una convención separada sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías, será necesario preparar un nuevo proyecto de artículo 1 basado en las disposiciones del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías (CCIM).

ARTÍCULO 2

Texto de la LUFCl

1. Las estipulaciones de los siguientes artículos se aplicarán salvo que de las negociaciones preliminares, de la oferta, de la respuesta, de las prácticas que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos, aparezca que deben aplicarse otras disposiciones.

2. Sin embargo, una estipulación de la oferta que establezca que el silencio equivaldría a la aceptación, carece de valor.

Variante propuesta

Las disposiciones de los artículos siguientes se aplicarán excepto en los casos en que en las negociaciones preliminares, la oferta, la respuesta, cualesquiera prácticas que las partes hayan establecido entre ellas o los usos requieran la aplicación de normas jurídicas más estrictas o de principios convenidos más estrictos para determinar si se ha celebrado un contrato.

COMENTARIO

1. El artículo 2 establece la medida en que las partes pueden modificar las disposiciones de esta Convención o derogarlas.

2. El párrafo 1 del artículo 2 expresa el principio general de la autonomía de las partes. Ese artículo está en consonancia con el principio general de la autonomía de las partes que figura en el artículo 3 de la LUCI y en el artículo 5 del proyecto de CCIM. Ahora bien, el párrafo 2 del artículo 2 limita la autonomía de las partes en un respecto, a saber, que el oferente no puede declarar unilateralmente en la oferta que quedará celebrado el contrato si la persona que recibe la oferta guarda silencio.

3. La variante propuesta sugiere un enfoque diferente al tema de la autonomía de las partes respecto de la formación del contrato. La LUFCl establece los criterios mínimos que deben reunirse para que se celebre un contrato. Ahora bien, incluso si se reúnen esos criterios mínimos, no hay contrato si las partes han convenido que además deben reunirse otros criterios adicionales. Por ejemplo, aunque no es necesario que las partes convengan en cuestiones tales como la fecha de entrega o la fecha de pago del precio para que la oferta sea suficientemente definida, si una de las partes insiste en convenir previamente estos puntos, no quedará celebrado el contrato hasta que se haya llegado a ese acuerdo.

4. Ahora bien, con arreglo a la variante propuesta, las partes pueden no convenir que se celebrará el contrato aunque no se hayan convenido todos los elementos necesarios, por ejemplo, si la comunicación enviada con el propósito de hacer una oferta no es suficientemente definida con respecto a la cantidad de forma que constituya una oferta con arreglo al artículo 4. Un acuerdo entre las partes de que el vendedor

venderá "todo lo que pida el comprador" constituiría solamente una invitación para celebrar un trato; no podría considerarse un contrato ordinario de compraventa.

5. Es posible imaginar que un ordenamiento jurídico pudiera permitir acuerdos para el perfeccionamiento de futuros contratos en una fecha anterior a la permitida por las normas generales de derecho. Por ejemplo, el artículo 6 dispone que una aceptación por correspondencia surte efecto solamente cuando se entrega la aceptación en la dirección del oferente y, por consiguiente, cabe suponer que el contrato se celebra en ese momento. Si las partes convinieran que el contrato se celebraba en el momento de enviar la aceptación, el Estado puede no tener una razón particular para negarse a dar validez a ese acuerdo. Ahora bien, resulta difícil ver por qué las partes adoptarían ese acuerdo.

6. Si se acepta el principio de la variante propuesta, no hay necesidad de establecer una disposición, semejante a la que figura en el párrafo 2 del artículo 2, por la que se limite la facultad del oferente de estipular en la oferta que el silencio equivale a la aceptación.

ARTÍCULO 3

Texto de la LUFCl

Una oferta o una aceptación no necesita formularse por escrito y no estará sujeta a ningún otro requisito formal. En particular, ellas pueden ser probadas por testigos.

Variante propuesta

Ni la formación o la validez de un contrato ni el derecho de una parte a probar su formación o cualquiera de sus disposiciones dependerá de la existencia de un escrito o de cualquier otro requisito de forma. La formación de un contrato, o cualquiera de sus disposiciones, podrá probarse mediante testigos u otros medios apropiados.

COMENTARIO

1. El fondo del artículo 3 es el mismo que el del artículo 15 de la LUCI y del artículo 11 del proyecto de CCIM. Debe observarse que el Grupo de Trabajo dejó el artículo 11 del proyecto de CCIM entre corchetes para indicar que era algo que, a su juicio, debería decidir la Comisión. Cabe suponer que si la Comisión mantiene el artículo 11 en el proyecto de CCIM, se mantendrá también en el proyecto de convención sobre la formación de contratos. Por otra parte, si el artículo 11 se suprime en el proyecto de CCIM, la medida que adopte el Grupo de Trabajo respecto del artículo 3 de la LUFCl dependerá de que el artículo 11 se suprima del proyecto de CCIM porque la Comisión decida que no le corresponde figurar en la Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías o bien porque la Comisión considere que el artículo es desacertado.

2. En el comentario al artículo 11 del proyecto de CCIM, se señaló que aunque podía considerarse la disposición se refería a una cuestión de formación o validez, el hecho de que muchos contratos de compraventa internacional de mercaderías se celebraran por los medios modernos de comunicación que no siempre suponían un contrato escrito, llevó a la decisión de incluirlo en la presente convención^a. No obstante, las sanciones administrativas o penales por incumplimiento de las normas de un Estado que requieran que tales contratos se celebren por escrito, ya sea para fines de control administrativo del comprador o del vendedor, para fines de hacer cumplir la ley de control de cambios, o por otras razones, seguirían siendo aplicables contra la parte que celebrara el contrato no escrito aunque el propio contrato tuviese fuerza entre las partes.

3. Debe agregarse que una parte puede dejar en claro en las negociaciones preliminares que ninguna comunicación ha

^a A/CN.9/116, anexo II (Anuario ... 1976, segunda parte, I, 3).

de considerarse una oferta o una aceptación a menos que figure por escrito. El mismo resultado puede producirse merced a las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas o a los usos. En esos casos, el requisito de un documento escrito existiría como consecuencia del principio de la autonomía de las partes que figura en el artículo 2.

4. El uso de la expresión "no necesita formularse por escrito" sugiere que el artículo 3 regula solamente las cuestiones de la prueba y de la forma debida de la oferta y de la aceptación pero que no prevalece sobre una norma de derecho interno según la cual un contrato de compraventa internacional de mercaderías debe constar por escrito bien para que su formación sea válida o para que pueda hacerse valer ante los tribunales de ese país. Ahora bien, la versión francesa del artículo 3 de la LUFCl y el artículo 11 del proyecto de CCIM utilizan la frase "aucune forme n'est prescrite pour..." que sugiere que el artículo se refiere a cuestiones de validez y urgencia. Si ha de mantenerse el artículo 3 en su forma actual, convendría unificar las traducciones en los distintos idiomas y señalar a la atención de la Comisión este problema en relación con el artículo 11 del proyecto de CCIM.

5. La disposición de que una oferta o una aceptación no estará sujeta "a ningún otro requisito formal" se refiere a requisitos tales como la estampación de sellos en un documento, su comprobación o autenticación por notario o el uso de formularios especiales.

6. La disposición que permite que la existencia y el contenido de la oferta y de la aceptación puedan ser probadas por testigos, está destinada a aquellos países en los que el requisito de que haya un documento escrito se refiere a la prueba de la existencia del contrato más que a la debida forma de la oferta y la aceptación. Ahora bien, se ha sugerido que el artículo 3 podría interpretarse de modo tal que no logre el resultado apetecido en esos países^b.

7. Aunque el artículo 3 podría interpretarse en el sentido solamente de que la existencia de la oferta y de la aceptación puede probarse por medio de testigos, lógicamente debe entenderse que significa también que los términos de la oferta y de la aceptación pueden probarse por medio de testigos. Esa disposición se ha agregado a la variante propuesta.

8. La variante propuesta trata de eliminar las dificultades antes mencionadas. No introduce nuevas medidas más allá de las ya establecidas en el artículo 3. Si el Grupo de Trabajo considera la variante preferible al artículo 3 de la LUFCl, tal vez desee sugerir que se modifique en consecuencia el artículo 11 del proyecto de CCIM. Cabe señalar que las cuatro últimas palabras "u otros medios apropiados" se han agregado para dejar en claro que no solamente pueden utilizarse los testigos sino cualquier otro medio de prueba, tal como la conducta de las partes, para demostrar la existencia del contrato y sus términos.

9. Se ha agregado un nuevo artículo 3A respecto del problema conexo de la modificación oral o de la rescisión de un contrato escrito.

ARTÍCULO 3A PROPUESTO

1. El acuerdo celebrado por las partes de buena fe con objeto de modificar o rescindir el contrato surtirá efecto. Ahora bien, el contrato escrito que excluya toda modificación

^b La base de esta sugerencia es que algunos ordenamientos de *common law* no requieren que la oferta y la aceptación figuren por escrito pero exigen en cambio que conste por escrito un memorando del acuerdo. En consecuencia, el artículo 3 de la LUFCl no eliminaría ese requisito sino simplemente confirmaría la norma existente según la cual no es necesario que la oferta y la aceptación consten por escrito (*Unification of the Law Governing International Sales of Goods* (John Honnold, editor, París, Librería Dalloz, 1966), pág. 372).

o rescisión a menos que se formule por escrito no podrá modificarse o rescindirse de otra forma.

2. El acto de una parte en el que confie justificadamente la otra parte en perjuicio suyo podrá constituir una renuncia de la estipulación del contrato que requiera que toda modificación o rescisión se formule por escrito. La parte que haya renunciado a una estipulación relativa a una parte no cumplida del contrato podrá retirar la renuncia. No obstante, no podrá retirarse la renuncia si produce un inconveniente excesivo o un gasto excesivo a la otra parte por haber confiado en esa renuncia.

COMENTARIO

1. El artículo 3A propuesto describe los medios por los que puede modificarse o rescindirse un contrato.

Modificación y rescisión de los contratos, párrafo 1)

2. Hay una diferencia importante entre el derecho de tradición romanista y el *common law* respecto de la modificación de los contratos existentes. En el derecho de tradición romanista el acuerdo de las partes de modificar el contrato tiene efectividad si hay causa suficiente aunque la modificación se refiera solamente a las obligaciones de una de las partes. En el *common law* una modificación que se refiera solamente a las obligaciones de una de las partes en principio no surte efecto porque no hay una contraprestación.

3. El párrafo 1 del artículo 3A establece que el acuerdo celebrado por las partes de buena fe de modificar o de rescindir el contrato surte efecto. Las modificaciones previstas en esta disposición son las modificaciones técnicas en las especificaciones, fechas de entrega, o cosas semejantes que frecuentemente surgen durante el cumplimiento de los contratos comerciales. Aunque tales modificaciones del contrato puedan aumentar los costos para una parte o disminuir el valor del contrato para la otra, las partes pueden convenir que no haya cambio en el precio. El párrafo 1 del artículo 3A establece que tales acuerdos surten efecto, prevaleciendo por tanto sobre la norma de *common law* según la cual se requiere una contraprestación.

4. Ahora bien, el párrafo 1 del artículo 3A establece también que el acuerdo debe ser "de buena fe". Estas palabras tienen por objeto dar a un tribunal fundamento para negarse a hacer cumplir un acuerdo de modificar el contrato si ese acuerdo fue el resultado de presiones indebidas por una de las partes.

5. Aunque el artículo 3 dispone que el contrato no necesita formularse por escrito, se señaló en el comentario que las partes pueden reintroducir ese requisito. Un problema similar es en qué medida puede modificarse o rescindirse oralmente un contrato que específicamente excluya la modificación o rescisión a menos que se formule por escrito.

6. En algunos ordenamientos jurídicos un contrato puede modificarse oralmente pese a que exista una estipulación en contra en el propio contrato. Es posible que ese resultado se siga del artículo 3 de la LUFCl que dispone que un contrato regido por esa convención no necesita formularse por escrito. No obstante, la segunda frase del párrafo 1 del artículo 3A dispone que un contrato escrito que excluya toda modificación o rescisión a menos que conste por escrito no puede modificarse o rescindirse de otra forma.

Renuncia, párrafo 2)

7. El párrafo 2 del artículo 3A reconoce que los actos de una parte en los que la otra parte confie justificadamente en perjuicio suyo pueden constituir una renuncia del requisito de que toda modificación o rescisión del contrato conste por escrito. A este respecto, el párrafo 2 del artículo 3A es semejante al artículo 30 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI que prevé la renuncia del requisito establecido en el párrafo 1 del artículo 1 de ese Reglamento según el cual toda modificación del mismo debe formularse por escrito.

8. No obstante, en el párrafo 2 del artículo 3A se establece a continuación que la parte que haya renunciado al requisito de la escritura respecto de la modificación de una parte no cumplida del contrato puede restablecer la condición original en el contrato en la medida en que no cause a la otra parte un inconveniente excesivo o un gasto excesivo por haber confiado en la renuncia.

ARTÍCULO 4

Texto de la LUFICI en el Anexo I a la Convención de 1964

1. La comunicación que una persona dirija a una o más personas determinadas con el objeto de celebrar un contrato de compraventa no constituirá una oferta a menos que sea suficientemente definida para permitir la celebración del contrato por medio de aceptación y que indique la intención del oferente de quedar obligado.

2. Esta comunicación puede interpretarse y complementarse mediante las negociaciones preliminares, cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, los usos y cualquier disposición legal aplicable a los contratos de compraventa.

Texto de la LUFICI en el Anexo II a la Convención de 1964

1. La comunicación que una persona dirija a una o más personas determinadas con el objeto de celebrar un contrato de compraventa no constituirá una oferta a menos que sea suficientemente definida para permitir la celebración del contrato por medio de aceptación y que indique la intención del oferente de quedar obligado.

2. Esta comunicación puede interpretarse y complementarse mediante las negociaciones preliminares, cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, los usos y las disposiciones de la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías.

Variante propuesta

1) Una comunicación dirigida a una o más personas determinadas [o al público] con el objeto de celebrar un contrato de compraventa constituye una oferta si es suficientemente definida e indica la intención del oferente de quedar obligado.

2) Esta comunicación puede interpretarse y complementarse mediante las negociaciones preliminares, cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, los usos y cualquier disposición legal aplicable a los contratos de compraventa.

3) Una oferta es suficientemente definida si, expresa o tácitamente, indica por lo menos la clase y la cantidad de las mercaderías y que se ha de pagar un precio.

4) Con sujeción a la intención en contrario de las partes, una oferta es suficientemente definida aunque no indique el precio ni estipule, expresa o tácitamente, un medio para determinarlo. En esos casos, el comprador debe pagar el precio que el vendedor cobre habitualmente en el momento de la celebración del contrato. Si no se puede determinar ese precio, el comprador debe pagar el precio generalmente aplicable en aquel momento a mercaderías vendidas en circunstancias semejantes.

5) Una oferta es suficientemente definida si mide la cantidad de acuerdo con el volumen de mercaderías de que dispone el vendedor o de acuerdo con las necesidades del comprador. En esos casos, el volumen de mercaderías de que dispone el vendedor o las necesidades del comprador significa el volumen efectivo disponible o el volumen efectivo que se necesita de buena fe. Sin embargo, el comprador no tiene derecho a exigir, ni está obligado a aceptar, una cantidad irrazonablemente desproporcionada con cualquier estimación señalada o, de no haberse hecho tal estimación, una cantidad irrazonablemente desproporcionada con cualquier volumen normal o comparable de otra forma que previamente haya estado disponible o se haya necesitado.

COMENTARIO

1. El texto del artículo 4 en el Anexo II a la Convención de 1964 está destinado a ser empleado por los Estados contratantes que también son Estados contratantes respecto de la Convención de 1964 relativa a la LUCI. El texto del artículo 4 en el Anexo I a la Convención de 1964 está destinado a ser empleado por los Estados contratantes que no son Estados contratantes respecto de la LUCI.

Comunicación hecha por más de una persona, párrafo 1

2. En el párrafo 1 del artículo 4 se especifica que la oferta debe ser hecha por "una persona". Los antecedentes de redacción no permiten aclarar por qué se ha incluido esta exigencia. Sin embargo, al parecer no ha habido una decisión deliberada de impedir que esa oferta sea hecha por dos partes que comparten la propiedad de mercaderías o por dos personas que deseen comprar mercaderías conjuntamente. En la variante propuesta no se determina la cantidad de personas que podrían enviar la oferta conjuntamente.

Comunicación a una o más personas determinadas, párrafo 1

3. En el párrafo 1 del artículo 4 se dispone que la oferta debe estar dirigida "a una o más personas determinadas". Las palabras "o al público", que aparecen entre corchetes en la variante propuesta, representarían una adición a la redacción empleada en la LUFICI.

4. Este requisito de que la oferta debe estar dirigida a personas determinadas fue el que recibió más atención en la Conferencia de 1964. En algunos países, una "oferta pública", es decir, una comunicación dirigida al público en general, puede constituir una oferta en sentido jurídico si reúne los demás criterios de una oferta. Entre los ejemplos señalados con más frecuencia figuran la exposición de artículos con indicación de su precio en la vidriera de un comercio, y la exposición de mercaderías en máquinas automáticas de venta. Aunque estos ejemplos son interesantes para demostrar la teoría de la formación de los contratos en diversos países, no tienen importancia alguna en el comercio internacional.

5. Sin embargo, el mismo problema se plantea con respecto a los anuncios incluidos en publicaciones de circulación general, como periódicos y revistas, la publicidad enviada por correo y los catálogos de mercaderías disponibles para la venta. Está muy difundido el uso de esos anuncios y comunicaciones como medio de estimular las ventas de mercaderías en el comercio internacional.

6. Parecería necesario hacer una distinción entre la publicidad y los catálogos que se envían por correo directamente al destinatario y los anuncios destinados al público en general. Los que se envían por correo directamente a un destinatario se dirigen "a una o más personas determinadas", lo que no sucede con los destinados al público en general. De todas formas, en la mayoría de los casos un anuncio no tiene "el objeto de celebrar un contrato", sino que es una invitación a entablar una relación comercial, aunque se envíe a una lista limitada de destinatarios.

Suficientemente definida, párrafo 1

7. En el párrafo 1 del artículo 4 se dispone que, para constituir una oferta, la comunicación debe ser "suficientemente definida para permitir la celebración del contrato por medio de aceptación". Por lo tanto, la oferta debe contener, directa o indirectamente, todos los elementos esenciales del contrato. Sin embargo, ni en el artículo 4 ni en las demás disposiciones de la LUFICI se determinan cuáles son esos elementos esenciales. En los párrafos siguientes se describe cómo se consignarían los elementos esenciales de un contrato de compraventa en la variante propuesta para los párrafos 1, 3, 4 y 5 del artículo 4.

8. En el párrafo 1 del artículo 4, se prevé únicamente que la oferta debe ser "suficientemente definida" y no "suficientemente definida para permitir la celebración del contrato

por medio de aceptación". En los párrafos 3, 4 y 5 se definen algunas de las características más importantes de una oferta que es suficientemente definida.

9. En el párrafo 3 del artículo 4 se señala que, para ser suficientemente definida, la oferta debe incluir, por lo menos, tres elementos: i) una indicación de la clase de mercaderías, ii) una indicación de la cantidad de mercaderías y iii) una indicación de que se ha de pagar un precio. Si estos tres elementos están incluidos, expresa o tácitamente, en la comunicación, la comunicación constituye una oferta y el contrato se celebrará cuando el destinatario de la oferta dé su aceptación.

10. En el párrafo 4 del artículo 4 se complementan las disposiciones del párrafo 3 en lo relativo al precio. Mientras que en el párrafo 3 se dispone que en la oferta se debe indicar que se ha de pagar un precio, en el párrafo 4 se señala que no es necesario que la oferta indique el precio ni estipule, expresa o tácitamente, un medio para determinarlo. En el resto de esta disposición se repite el lenguaje del artículo 36 del proyecto de CCIM, que prevé los medios para determinar el precio en esos casos.

11. En el párrafo 5 del artículo 4 se dispone que son suficientemente definidas las ofertas en las que la cantidad se mide de acuerdo con el volumen de mercaderías de que dispone el vendedor o de acuerdo con las necesidades del comprador. Por el contrario, en algunos regímenes jurídicos, se ha considerado que el hecho de que el vendedor ejerza cierto control sobre el volumen de que dispone y de que el comprador ejerza cierto control sobre sus necesidades significa que el volumen queda librado a la discreción de dicha parte y, por lo tanto, no es suficientemente definido. De todas maneras, es conveniente que haya algún límite a la fluctuación permisible del volumen que la otra parte se ve obligada a comprar o vender, según sea el caso. Por lo tanto, si se ha hecho una estimación del volumen del que dispondrá el vendedor o de las necesidades del comprador, o si ha habido experiencia previa con el volumen que el vendedor ha tenido disponible o con las necesidades del comprador, la otra parte no está obligada a aceptar, ni a suministrar, un volumen irrazonablemente desproporcionado con dicha estimación o con la experiencia previa.

Interpretación de la oferta, párrafo 2

12. Cabe señalar que la versión del párrafo 2 del artículo 4 en el Anexo II a la Convención de 1964 puede no ser suficiente, pues hay muchos aspectos del derecho de los contratos en general y de la compraventa en especial que no están cubiertos por la LUCI o por el proyecto de CCIM, pero que son importantes para la interpretación de la oferta. Por lo tanto, quizá sea conveniente emplear tan sólo la versión del párrafo 2 del artículo 4 en el Anexo I a la Convención de 1964.

ARTÍCULO 5

Texto de la LUCI

1. La oferta no obligará al oferente hasta que haya sido comunicada al destinatario; caducará si su cancelación se comunica al destinatario con anterioridad a la oferta o al mismo tiempo que ella.

2. Después de que una oferta haya sido comunicada al destinatario puede revocarse a menos que la revocación no se haga de buena fe o de acuerdo con prácticas comerciales justas, o que la oferta establezca un plazo fijo para la aceptación, o que indique de cualquier manera que es firme o irrevocable.

3. Una indicación de que la oferta es firme o irrevocable puede ser expresa o resultar de las circunstancias, de las negociaciones preliminares, de cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos.

4. La revocación de una oferta sólo tendrá lugar si ha sido comunicada al destinatario antes de que éste haya enviado su aceptación o haya realizado cualquier acto que se reputa como aceptación de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 6.

Variante propuesta

1) La oferta sólo puede ser aceptada después de que haya sido comunicada al destinatario. No puede ser aceptada si su cancelación se comunica al destinatario con anterioridad a la oferta o al mismo tiempo que ella.

2) Después de que una oferta haya sido comunicada al destinatario, la misma puede revocarse si la revocación se comunica al destinatario antes de que éste haya enviado su aceptación o haya realizado cualquier acto que se reputa como aceptación de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 6. Sin embargo, una oferta no puede revocarse:

a) Durante los plazos que se fijen en la oferta para la aceptación; o

b) Por un plazo razonable, si la oferta indica de otra manera que es firme o irrevocable; o

c) Por un plazo razonable, si era razonable para el destinatario confiar en que la oferta quedase vigente y el destinatario ha modificado su posición en detrimento suyo por haber confiado en la oferta.

3) Una indicación de que la oferta es firme o irrevocable puede ser expresa o resultar de las circunstancias, de las negociaciones preliminares, de cualquier práctica que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos.

COMENTARIO

1. En el artículo 5 se indica el momento en el que una oferta entra en vigor y la medida en que es revocable. En la variante propuesta se consignan las mismas normas que en la LUCI pero en forma que permite comprenderlas más fácilmente.

2. En el párrafo 1 del artículo 5 se señala el momento en que la oferta "obliga" al oferente y las condiciones en que su cancelación hace que la oferta "caduque". En el texto propuesto para el párrafo 1 del artículo 5 se señala el momento después del cual la oferta puede ser aceptada y las condiciones en las que su cancelación impide que en adelante sea objeto de aceptación.

3. En el párrafo 2 del artículo 5 se consigna una norma básica de la revocabilidad de una oferta, mientras que en el párrafo 4 se indican los hechos que ponen fin a la atribución que el oferente tiene para revocar la oferta. En la variante propuesta, los párrafos 2 y 4 del artículo 5 de la LUCI se combinan en el párrafo 2.

4. En el párrafo 2 del artículo 5 se dispone que no se puede revocar una oferta que "establezca un plazo fijo para la aceptación, o que indique de cualquier manera que es firme o irrevocable". Al parecer, el significado de esta disposición es que la oferta no puede ser revocada durante ese plazo fijo o durante un plazo razonable, según sea el caso. En la variante propuesta para el párrafo 2 del artículo 5 se consigna esta norma de esa manera.

5. Aunque, en la variante propuesta, el inciso c) del párrafo 2 del artículo 5 es nuevo, se entiende que la regla que en él se enuncia es la que ya figura en la LUCI. Según el párrafo 2 del artículo 5 de la LUCI, la oferta no puede ser revocada si la revocación no se hace "de buena fe o de acuerdo con prácticas comerciales justas". Los antecedentes legislativos no permiten aclarar cuáles son las situaciones fácticas que se deseó abarcar con esta disposición.

6. Sin embargo, parecería que la principal situación fáctica, si no la única, que en general podría entenderse que queda abarcada por la formulación del párrafo 2 del artículo 5 de la LUCI es aquella en la que para el destinatario sería razonable confiar en que la oferta se mantuviese vigente y en la

que el destinatario hubiera modificado su posición en su detrimento, por haber confiado en la oferta. En tal caso, la oferta parecería ser irrevocable durante un período razonable de tiempo.

7. Un ejemplo importante de esta norma es el caso del destinatario que tiene que hacer una investigación amplia para determinar si ha de aceptar o no la oferta. Aun cuando la oferta no indique que es irrevocable, la misma deberá serlo por el tiempo necesario para que el destinatario tome su decisión.

Fecha de vigencia de la oferta, párrafo 1

8. La oferta puede ser aceptada una vez que haya sido "comunicada" al destinatario. En el párrafo 1 del artículo 12 se dispone que la oferta ha sido comunicada cuando ha sido entregada en el domicilio de la persona a la que se envía la comunicación.

9. En la variante propuesta para el artículo 12 se amplía la definición de "comunicación" para incluir, entre otras cosas, las comunicaciones orales. Por consiguiente, si un oferente envía su oferta por correo pero, antes de que sea recibida, notifica de la oferta al destinatario por teléfono, la oferta sería "comunicada" mediante el llamado telefónico.

Revocación, párrafos 2 y 4

10. Según el párrafo 2 del artículo 5 una oferta es, en principio, revocable. En el párrafo 4 del artículo 5 se exige que la revocación sea comunicada al destinatario antes de que éste haya enviado su aceptación o haya realizado cualquier acto que se reputa como aceptación de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 6. Cabe señalar que, a diferencia de lo que se señala en esta regla, en la mayoría de los regímenes jurídicos, si no en todos, en virtud de estas disposiciones el oferente pierde la facultad de revocar una oferta antes de que ésta haya sido aceptada, pues la oferta ya no puede ser revocada una vez que se ha enviado la aceptación, aun cuando ésta no haya sido recibida. Sin embargo, con arreglo al párrafo 1 del artículo 6 y al párrafo 1 del artículo 12, una oferta para celebrar un contrato por correspondencia es aceptada sólo cuando ha llegado la aceptación. Cabe presumir que el contrato se celebra en ese momento. Esta congruencia entre las normas no parece ser resultado de una decisión deliberada. En cambio, parece ser resultado de una incompleta integración de las dos normas separadas, pero vinculadas entre sí, referentes al período durante el cual una oferta puede ser revocada y al momento en que ha sido aceptada. De todas maneras, esta integración incompleta no parece ser muy perjudicial y puede facilitar una eficaz solución de transacción entre la teoría del envío y la teoría de la recepción.

11. La disposición incluida en el párrafo 2 del artículo 5 en el sentido de que una oferta que establezca un plazo fijo para la aceptación no puede ser revocada durante dicho período ha de leerse conjuntamente con el párrafo 1 del artículo 8. El resultado de la combinación de estas dos disposiciones es que, si se indica que una oferta estará vigente durante un plazo determinado, por ejemplo diez días, la oferta no puede revocarse dentro de ese período. Al terminar éste, la oferta sí puede revocarse. Incluso si la oferta no se revoca, según el párrafo 1 del artículo 8, ya no puede ser aceptada, a menos que se reúnan las condiciones previstas en el artículo 9.

ARTÍCULO 6

Texto de la LUFCl

1. La aceptación de una oferta consiste en una declaración comunicada por cualquier medio al oferente.

2. La aceptación también puede consistir en el envío de las mercaderías o del precio, o en otro acto que pueda considerarse equivalente a la declaración prevista en el párrafo 1 de este artículo, ya sea en virtud de la oferta o como resul-

tado de prácticas que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos.

Variante propuesta

1) La oferta se acepta mediante una declaración a ese efecto comunicada por cualquier medio al oferente.

2) La oferta también se acepta si el destinatario:

a) Expide sin demora mercaderías conformes o no conformes, a menos que el destinatario notifique al oferente que la expedición de mercaderías no conformes se ofrece únicamente a su conveniencia; o

b) Paga el precio de conformidad con lo estipulado en la oferta; o

c) Inicia cualquier otro acto que indique que la oferta ha sido aceptada; o

d) Guarda silencio durante un período que rebasa aquel en que, con arreglo a las circunstancias del caso, las prácticas que las partes hayan establecido entre sí o los usos, el destinatario debería haber notificado al oferente que no tenía intención de aceptar.

3) Cuando se acepta la oferta mediante la expedición de las mercaderías, el pago del precio o el principio de ejecución, el oferente a quien no se notifica la aceptación dentro de un plazo razonable podrá reclamar los daños y perjuicios causados por dicha omisión.

4) a) El contrato se celebra en el momento en que se acepta la oferta.

b) El contrato de compraventa podrá considerarse celebrado aun cuando sea indeterminado el momento en que se celebró.

COMENTARIO

Aceptación por declaración, párrafo 1

1. El párrafo 1 del artículo 6 no dice qué debe contener la declaración de aceptación, pero es evidente que debe consistir en una aceptación de la oferta propuesta por el oferente. En el pasado todos los sistemas jurídicos requerían que, por lo menos en teoría, la aceptación equivaliese a un simple "convenido". No obstante, las realidades prácticas llevaron a los redactores de la LUFCl a disponer en el inciso 2) del artículo 7 que en ciertas circunstancias una respuesta a una oferta que pretende ser una aceptación constituirá esa aceptación a menos que contenga estipulaciones adicionales o diferentes de las de la oferta. Dicha norma ha sido incorporada al texto actual. La medida en que esta norma permite una desviación del simple "convenido" se considera en el análisis del artículo 7.

Comunicación de la aceptación, envío o recepción

2. Algunos sistemas legales consideran que la aceptación de la oferta ha tenido lugar con el envío de la notificación de aceptación en tanto que otros sistemas jurídicos consideran que ella sólo tiene lugar cuando el oferente recibe dicha notificación.

3. De las diferencias entre estas dos normas pueden surgir dos cuestiones prácticas principales. Si se considera que la aceptación no surte efectos hasta su recepción, el remitente-destinatario soporta el riesgo de la pérdida, la demora o el error en la transmisión en tanto que si la aceptación surte efectos desde su envío, el receptor-oferente corre con los riesgos de la pérdida, la demora o el error en la transmisión. En segundo lugar, si el sistema jurídico de que se trata dispone que una oferta puede ser revocada, el oferente tiene, de conformidad con la teoría de la recepción, un período más largo para revocar la oferta que si se ajustase a la teoría del envío.

4. Parece que los sistemas jurídicos que adoptan la teoría de la recepción respecto de la eficacia de una aceptación

tienden a sostener la irrevocabilidad de la oferta durante un período de tiempo suficiente para que el destinatario acepte en tanto que los sistemas jurídicos que siguen la teoría del envío tienden a reconocer la revocabilidad de la oferta hasta el momento de su aceptación⁶.

5. La LUFICI adopta una posición intermedia entre las teorías de la recepción y del envío. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 6, la oferta se considera aceptada una vez que la declaración de aceptación ha sido "comunicada" al oferente. Como en el párrafo 1 del artículo 12 se dispone que la expresión "ser comunicada" significa ser entregada en la dirección de la persona a quien la comunicación se dirige, la LUFICI adopta oficialmente la teoría de la recepción.

6. No obstante, la mayoría de las consecuencias normales que se desprenden de la adopción de la teoría de la recepción no prevalecen.

7. En primer lugar, de conformidad con el artículo 9, la aceptación tardía es o puede considerarse recibida oportunamente. Sin embargo, el remitente oferente soporta todavía el riesgo de que la aceptación no llegue o de que se produzca algún error en la transmisión. En segundo lugar, si bien la aceptación no es eficaz hasta la recepción, el párrafo 4 del artículo 5 tiene el efecto de transformar a la oferta en irrevocable una vez enviada la aceptación.

Medios de comunicar la aceptación, párrafo 1

8. La disposición del párrafo 1 del artículo 6 de que la declaración de aceptación puede comunicarse "por cualquier medio" al oferente trata de superar la norma existente en algunas jurisdicciones de *common law* según la cual el requisito de que la aceptación sea igual a la oferta incluye la exigencia de que el medio de comunicar la aceptación sea también el mismo medio por el cual se comunicó la oferta. La consecuencia normal de utilizar un medio de comunicación diferente del empleado para la oferta se traducía en que la aceptación sólo era eficaz una vez recibida y no desde el momento del envío, invirtiendo con ello el resultado normal según el *common law*. Con arreglo a la LUFICI, no es necesario preocuparse por esta consecuencia, pues la regla general es que la aceptación sea eficaz únicamente desde el momento de la recepción. No obstante, en algunas jurisdicciones de *common law*, la aceptación comunicada por un medio distinto del utilizado para la oferta no será eficaz en absoluto como aceptación si el tribunal opina que el oferente ha prescrito implícitamente la manera de aceptación. Este resultado se obviaría mediante las palabras "por cualquier medio" y por esta razón esos términos son útiles, aunque resulten superfluos en muchos sistemas jurídicos.

9. Debe observarse que el artículo 2 autoriza al oferente, como una secuela de la autonomía de las partes, a pedir al destinatario que utilice un medio particular de comunicación para su aceptación. Un medio particular de aceptación puede requerirse también como resultado de "las prácticas que las partes hayan establecido entre sí, o de los usos". El oferente puede exigir en particular que la oferta sea aceptada por escrito. Dicho requisito del oferente prevalecería sobre las disposiciones del párrafo 1 del artículo 6 de que la oferta puede aceptarse "por cualquier medio".

10. Un corolario adicional del artículo 2 sería que el oferente podría exigir que la oferta se aceptase por correo aéreo y negarse a reconocer la aceptación por telegrama. La aceptación telegráfica constituiría una contraoferta que a su vez tendría que aceptarse.

Aceptación por un acto, párrafo 2

11. Si bien el párrafo 1 del artículo 6 reconoce que una declaración de aceptación cobra normalmente la forma de una comunicación verbal o escrita, sucede a veces que el destina-

tario no responde a una oferta de compra o venta de mercaderías sino que simplemente despacha las mercaderías, paga el precio, o realiza algún otro acto que indica que la oferta ha sido aceptada. El párrafo 2 del artículo 6 dispone que dicho acto no configura una contraoferta sino una aceptación de la oferta.

12. Un problema que queda sin resolver en el párrafo 2 del artículo 6 es el de si la expedición de mercaderías no conformes constituye una aceptación de la oferta. El párrafo 2 del artículo 5 del proyecto de 1958 de la LUFICI estipulaba que el envío de las mercaderías debía efectuarse "de conformidad con las condiciones de la oferta". Si bien los términos del proyecto de 1958 sugieren que para que el envío de las mercaderías constituya una aceptación no debe desviarse de los términos de la oferta, inclusive respecto de la calidad de las mercaderías expedidas, resulta menos claro que tal fue la intención de los redactores⁷. No obstante, si el envío de las mercaderías no constituía aceptación, se trataba de una contraoferta que sería aceptada normalmente, en todo caso, por la aceptación del comprador-oferente de las mercaderías o por el pago de las mismas.

13. En la Conferencia de La Haya de 1964, las palabras "de conformidad con las condiciones de la oferta" se suprimieron. Sin embargo, ni las actas de la Conferencia ni el texto adoptado dejan en claro si la supresión de esos términos tenía por objeto constituir al envío de mercaderías no conformes en un acto de aceptación o surtía tal efecto o si existe todavía el requisito implícito de que las mercaderías sean conformes.

14. El texto propuesto del inciso a) del párrafo 2 del artículo 6 establece que la expedición de mercaderías no conformes constituye una aceptación de la oferta. Las estipulaciones del contrato que se celebra mediante la expedición de mercaderías no conformes son las de la oferta. Por consiguiente, la expedición de las mercaderías no conformes constituye un incumplimiento del contrato así como del acto de formación y el comprador-oferente puede recurrir a cualquier recurso contenido en la ley de compraventa aplicable. De conformidad con el proyecto de CCIM, dichos recursos incluyen daños y perjuicios, reducción del precio y, si la transgresión era esencial, el derecho al reemplazo de las mercaderías no conformes o de resolver el contrato.

15. Debe señalarse, por supuesto, que un vendedor-destinatario que no dispone exactamente de lo que se le ha pedido puede expedir deliberadamente mercaderías no conformes en la creencia de que el oferente las considerará aceptables. Esto podría suceder en especial si el vendedor ha dejado de fabricar el artículo específico de catálogo pedido y lo ha reemplazado por un nuevo artículo de catálogo. En tal caso, cuando el vendedor notifica al comprador-oferente que las mercaderías no conformes se expiden únicamente a su conveniencia, el inciso a) del párrafo 2 del artículo 6 propuesto dispone que la expedición constituye una contraoferta.

⁶ En una etapa del debate, el representante de la República Federal de Alemania señaló que las palabras "con las condiciones de la oferta" no significan entrega de mercaderías sin ningún defecto sino expedición hecha con intención de respetar el contrato. (*Actas y Documentos de la Conferencia Diplomática de 1964 sobre la unificación del derecho de compraventa internacional de mercaderías, La Haya, 2 a 25 de abril de 1964*, volumen I, pág. 221.) Estas palabras se suprimieron a sugerencia del representante de la Cámara de Comercio Internacional, a lo que se asoció el representante de los Estados Unidos (vol. I, pág. 221). No obstante, el representante de los Estados Unidos había dicho anteriormente que esa expedición de mercaderías no conformes equivalía a una aceptación y facultaba a la parte perjudicada para utilizar los recursos de la LUCI (vol. I, pág. 213). No puede afirmarse, sin embargo, que todas las demás delegaciones que apoyaron la eliminación de esta frase compartían la opinión del representante de los Estados Unidos de que la expedición de mercaderías no conformes constituía aceptación (vol. I, págs. 213 y 214; vol. II, págs. 478 a 480).

⁷ *Formation of Contracts: A Study of the Common Core of Legal Systems* (Schlesinger, ed., Oceana Publications, 1968), pág. 115.

Aceptación por silencio

16. El párrafo 2 del artículo 2 establece que "una estipulación de la oferta que establezca que el silencio equivaldrá a la aceptación, carece de valor". Sin embargo, esta disposición no dice que bajo ninguna circunstancia el silencio del destinatario constituye una aceptación. El inciso *d*) del párrafo 2 del artículo 6 describe circunstancias en que el silencio del destinatario constituiría aceptación de la oferta.

17. La norma general del inciso *d*) del párrafo 2 del artículo 6 propuesto es que la oferta se considera aceptada si el destinatario guarda silencio cuando, con arreglo a las circunstancias del caso, las prácticas que las partes hayan establecido entre sí o los usos autorizan a esperar razonablemente que el destinatario notificará al oferente si no tiene intención de aceptar. Por ejemplo, si el destinatario debe responder a una oferta especificando que ya no cuenta con el artículo específico pedido pero que expedirá el artículo fabricado en su reemplazo a menos que reciba una indicación en contrario dentro de diez días, la práctica comercial normal obligará al oferente originario a responder si no desea que se le envíe el artículo reemplazante. En ese caso, el silencio del oferente originario constituirá una aceptación de la contraoferta.

Notificación de la aceptación

18. La LUFCl no requiere que el destinatario notifique al oferente que ha expedido las mercaderías, pagado el precio o ejecutado cualquier otro acto que constituya aceptación. En consecuencia, es posible al menos que el oferente se vea obligado durante un período considerable de tiempo respecto de un contrato cuando, debido al silencio del destinatario, tenía derecho a considerar que la oferta había caducado.

19. Desde un punto de vista práctico, esta situación difícilmente ocurrirá con frecuencia. Si un comprador-destinatario acepta mediante el pago del precio, el vendedor-oferente conocerá con toda seguridad prontamente ese hecho. Si el vendedor-destinatario acepta la oferta mediante la expedición de las mercaderías por aire, camión u otro medio de transporte rápido, las mercaderías arribarán con frecuencia dentro del período en que el comprador-oferente podría haber esperado una respuesta. En dichos casos, el acto de aceptación transmite naturalmente la notificación de la aceptación al oferente.

20. La dificultad se presenta únicamente si el acto de aceptación es de tal naturaleza que no conlleva la notificación de la aceptación al oferente en un plazo razonable. Dichos actos podrían incluir la expedición de mercaderías por mar o el comienzo de la fabricación de las mercaderías. En dichos casos, el envío de alguna documentación al oferente que indicase las medidas adoptadas o contempladas por el destinatario sería una práctica comercial normal. Si la documentación llega antes de ejecutar el acto de que se trate, servirá como declaración de aceptación. Si llega después de realizar el acto de que se trata servirá como notificación de la aceptación.

21. El párrafo 3 del artículo 6 propuesto adopta la posición de que si no se sigue esta práctica comercial normal, la eficacia de la aceptación no queda viciada pero el destinatario deberá reembolsar al oferente todo daño causado por la no notificación al oferente.

Celebración del contrato

22. Cuando la LUFCl fue finalmente aprobada, se dispuso mediante la combinación del párrafo 1 del artículo 6 y del párrafo 1 del artículo 12 que la aceptación por correspondencia tenía lugar en el momento en que la declaración llegaba a la dirección del oferente. Presumiblemente, el contrato se celebraba en ese momento. No obstante, dicho resultado debía deducirse ya sea como consecuencia natural de las disposiciones de la LUFCl o mediante la aplicación del derecho nacional. Ello no se mencionó específicamente en el texto mismo de la LUFCl.

23. El inciso *a*) del párrafo 4 del artículo 6 del proyecto de texto que se examina dice que el contrato se celebra en

el momento en que se acepta la oferta. Esta disposición abarca todas las formas de aceptación y no meramente aceptaciones por correspondencia.

24. Cabe señalar que el inciso *a*) del párrafo 4 del artículo 6 propuesto está redactado, como todos los textos relativos a la oferta y a la aceptación, sobre la base de que existe una comunicación específica que puede reconocerse como oferta y una respuesta que puede estimarse como aceptación. En la gran mayoría de los casos esta presunción concuerda con los hechos. No obstante, en algunos casos, las partes pueden intercambiar una extensa correspondencia en la que se concreten diversos aspectos de un posible contrato. Si se produjera más tarde una controversia, podría ser difícil aislar una única comunicación con carácter de oferta y una única respuesta con carácter de aceptación. Sin embargo, podría resultar claro que en alguna etapa de su correspondencia las partes llegaron a un acuerdo en el sentido de que el contrato deberá considerarse celebrado aunque el momento de ese hecho sea indeterminado.

25. El inciso *b*) del párrafo 4 del artículo 6 propuesto formula dicha regla. Ella debe leerse conjuntamente con el artículo 4 sobre la definición de oferta y con el artículo 7 sobre aceptaciones que contienen estipulaciones adicionales o diferentes.

ARTÍCULO 7

Texto de la LUFCl

1. Una aceptación que contenga adiciones, limitaciones u otras modificaciones se considerará como rechazo de la oferta y constituirá una contraoferta.

2. Sin embargo, una respuesta a una oferta que pretenda ser una aceptación pero que contenga estipulaciones adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente los términos de la oferta, constituirá una aceptación a menos que el oferente prontamente objete la discrepancia; si no lo hiciera así, los términos del contrato serán los de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.

Variante propuesta

1) Una respuesta a una oferta que contenga adiciones, limitaciones u otras modificaciones se considerará como rechazo de la oferta y constituirá una contraoferta.

2) *a*) Sin embargo, una respuesta a una oferta que pretenda ser una aceptación pero que contenga estipulaciones adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente los términos de la oferta, constituirá una aceptación a menos que el oferente objete sin demora la discrepancia. Si no lo hiciera así, los términos del contrato serán los de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.

b) Si la oferta y la respuesta que pretenda ser una aceptación constan en formularios impresos y estipulaciones no impresas de la respuesta no alteran sustancialmente los términos de la oferta, la respuesta constituirá una aceptación de la oferta aunque los términos impresos de la respuesta alteren sustancialmente los términos impresos de la oferta, a menos que el oferente objete sin demora la discrepancia. Si no lo hiciera, los términos del contrato serán las estipulaciones no impresas de la oferta con las modificaciones en las estipulaciones no impresas que figuran en la aceptación más los términos impresos en que coincidan ambos formularios.

3) Si se envía la confirmación de un contrato anterior de compraventa en un plazo razonable después de celebrado el contrato, cualesquiera términos adicionales o diferentes que figuran en la confirmación [que no estén impresos] pasan a formar parte del contrato a menos que lo alteren sustancialmente, o que, tras recibir la confirmación, se notifique la objeción a estos términos sin demora. [Los términos impresos en el formulario de confirmación pasan a formar parte del contrato si la otra parte los acepta expresa o tácitamente.]

COMENTARIO

La regla general, párrafo 1

1. El párrafo 1 del artículo 7 enuncia la norma tradicional de que la pretendida aceptación que contenga adiciones, limitaciones o modifique en otra forma la oferta a que corresponde se considerará un rechazo de la oferta y constituirá una contraoferta.

2. Esta disposición refleja la teoría tradicional de que las obligaciones contractuales nacen de manifestaciones de consentimiento mutuo. En consecuencia, la aceptación debe atenerse exactamente a la oferta. Si la aceptación no se atiene íntegramente a la oferta, no hay aceptación sino que se efectúa una contraoferta que requiere la aceptación de la otra parte para que se forme un contrato.

3. Aunque la explicación de la norma expresada en el párrafo 1 del artículo 7 parece residir en una opinión muy difundida acerca de la naturaleza de los contratos, la norma refleja también la realidad de la situación normal de hecho en que el destinatario de la oferta está de acuerdo en general con los términos de ésta, pero desea celebrar negociaciones acerca de algunos aspectos de la oferta. Si la atención de celebrar nuevas negociaciones es evidente, se trataría de una norma expresada en términos poco afortunados, que reconocería que un contrato ya existe en contraposición a la voluntad de las partes.

4. Sin embargo, existen otras situaciones normales de hecho en que la norma tradicional, que figura en el párrafo 1 del artículo 7, no surte efectos convenientes. En el párrafo 2 del artículo 7 y en el párrafo 3 del artículo 7 que se propone se establecen excepciones al párrafo 1 del artículo 7 respecto de varias de estas situaciones.

Alteraciones de carácter no sustancial, párrafo 2

5. El párrafo 2 del artículo 7 contiene normas que se refieren a la situación en que se responde a una oferta y se pretende que la respuesta constituya una aceptación a pesar de que incluye nuevas propuestas o propuestas que se apartan levemente de la oferta. Por ejemplo, se acepta una oferta en que se señala que el oferente tiene para la venta 50 tractores a un precio determinado mediante un telegrama en el que se agrega "envíese de inmediato" o "envíese letra contra autorización para inspeccionar conocimiento de embarque".

6. Debe notarse que, en la mayoría de los casos en que la respuesta pretende ser una aceptación, las estipulaciones adicionales o diferentes que figuren en la respuesta no serán sustanciales y, por lo tanto, con arreglo al párrafo 2 del artículo 7, el contrato se celebrará sobre la base de los términos de la oferta modificados por los términos de la aceptación. Si el oferente objeta los términos de la aceptación, habrá que proceder a nuevas negociaciones antes de celebrar el contrato.

7. Si la respuesta contiene una alteración sustancial, no se la considerará una aceptación sino que constituirá una contraoferta. Naturalmente, si el oferente entonces envía las mercancías, paga el precio o da principio a la ejecución de cualquier otra forma, habrá aceptado la contraoferta en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 6. Por lo tanto, se celebraría un contrato y los términos de éste serían los de la contraoferta.

8. Sería poco común que el oferente que no estuviera de acuerdo con las estipulaciones adicionales o diferentes no diera contestación a la respuesta, ya fuera que las estipulaciones adicionales o diferentes de la respuesta alteraran o no sustancialmente los términos de la oferta. El oferente era la parte que originalmente quería que se celebrara el contrato y cabría prever que proseguiría las negociaciones con el destinatario de la oferta a fin de celebrar el contrato.

9. Por lo tanto, el problema de si el contrato se celebró sobre la base de la respuesta que contenía estipulaciones adi-

cionales o diferentes se planteará casi siempre en el caso en que el oferente decida, tras haber recibido la respuesta pero antes de dar principio a la ejecución del contrato, que ya no desea quedar obligado en virtud del contrato. A menudo, ello ocurrirá de resultados de una variación en el precio de las mercancías. En estos casos, el párrafo 2 del artículo 7 señala que el oferente queda obligado por el contrato, a reserva exclusivamente de que las estipulaciones adicionales o diferentes de la respuesta no alteren sustancialmente los términos de la oferta.

10. Sin embargo, la norma prevista en el párrafo 2 del artículo 7 no surte el mismo efecto conveniente cuando la oferta y la aceptación constan en formularios impresos. En ese caso, los empleados de ambas partes rara vez o nunca leerán y compararán los términos impresos. Sólo les importan los términos que se hayan agregado en los formularios. Si estos términos son idénticos, como sucede generalmente, o incluyen solamente adiciones como "envíese de inmediato" o "envíese letra contra autorización para inspeccionar conocimiento de embarque", generalmente todos harán de cuenta que se ha celebrado un contrato aunque existan serias discrepancias entre los términos impresos.

11. El inciso b) del párrafo 2 del artículo 7 propuesto señala que se habrá celebrado un contrato si los términos no impresos, esto es, los términos propios del contrato de que se trate, no son sustancialmente diferentes. Si se ha celebrado un contrato, la norma relativa a los términos de éste establece una distinción entre los términos impresos y los no impresos. En cuanto a los términos no impresos, la norma es idéntica a la del párrafo 2 del artículo 7, que se reproduce en el texto del inciso a) del párrafo 2 del artículo 7 que se propone, vale decir, los términos del contrato serán los términos de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.

12. En todo caso, los únicos términos impresos que pasarán a ser términos del contrato son aquellos en que coinciden ambos formularios. Si un formulario incluye términos que no estén contenidos en el otro o si ambos formularios incluyen términos incompatibles, éstos no serán parte del contrato. En su lugar, el contrato se regirá por las normas consuetudinarias, por las prácticas establecidas por las partes en sus relaciones o por el derecho sustantivo aplicable.

13. La formulación del párrafo 2 del artículo 7 que se propone es más detallada que la que figura normalmente en una ley uniforme. Sin embargo, se estimó que el tema a que se refiere el párrafo 2 del artículo 7 que se propone hacía necesario este grado de pormenorización a fin de lograr un resultado apropiado.

Confirmación de la celebración de un contrato

14. Habitualmente, una vez celebrado un contrato verbal o un contrato por telegrama o por télex, una de las partes, o ambas, enviarán una confirmación del contrato. El propósito de la confirmación consiste no sólo en establecer un antecedente documental de la transacción, sino también en informar a la otra parte de los términos del contrato tal como los entendió la parte que envía la confirmación. En el párrafo 3 del artículo 7 que se propone se reconoce la obligación de la parte que recibe la confirmación de comprobar si estos términos son compatibles con su interpretación del contrato y de objetarlos en caso contrario. Si no objeta, los términos de la confirmación pasan a ser los términos del contrato a menos que pueda demostrarse que constituyen una alteración sustancial del contrato.

15. De aprobarse las palabras que figuran entre corchetes, se modificaría la norma indicada más arriba para ajustarla, en esencia a la norma que figura en el inciso b) del párrafo 2 del artículo 7 que se propone. Los términos del contrato serían las estipulaciones no impresas que no alterarían sustancialmente el contrato y que no objetara la otra parte, más

pulación no se aplicará si el oferente hubiera informado inmediatamente al aceptante, ya sea oralmente o con el envío de una notificación, que considera que su oferta ha caducado.

Variante propuesta

Si se comunica una respuesta a una oferta que pretenda ser una aceptación o se ejecuta cualquiera de los actos previstos en el párrafo 2 del artículo 6 tardíamente pero la respuesta o la ejecución se hacen de buena fe, se considerará que la oferta fue aceptada oportunamente, salvo que el oferente sin demora después de conocer la aceptación informe al destinatario de que la oferta ha caducado.

COMENTARIO

1. El artículo 9 se refiere a la aceptación que se ha recibido después de expirado el plazo de aceptación.

Facultad del oferente para considerar que la aceptación se ha recibido oportunamente, párrafo 1

2. Si la aceptación es tardía, la oferta ha caducado y la recepción de la aceptación no constituye contrato alguno. Sin embargo, con frecuencia se dará el caso de que el oferente siga estando interesado en celebrar un contrato en las condiciones de su oferta original. Parece que todos los sistemas jurídicos coinciden en que esto es posible; sólo se diferencian en aspectos teóricos y, en cierto modo, en la manera en que pueda lograrse tal resultado.

3. Algunos sistemas jurídicos establecen que una aceptación tardía constituye una contraoferta. Considerar que una aceptación tardía constituye una contraoferta significa que el primer oferente debe aceptar la contraoferta por uno de los medios por los que puede aceptarse cualquier oferta, y mientras no lo haga no se habrá celebrado ningún contrato.

4. En el párrafo 1 del artículo 9 se adopta un enfoque diferente. Se considera que la aceptación tardía puede constituir una aceptación de hecho. Sin embargo, para que sea plenamente efectiva el oferente debe validarla informando inmediatamente al destinatario de la oferta de que considera que se ha recibido oportunamente, aunque hubiera sido tardía.

5. Cabe señalar que tanto el régimen previsto en el párrafo 1 del artículo 9 como un régimen que haga de la aceptación tardía una contraoferta requieren medidas positivas por parte del primer oferente para que el contrato adquiera fuerza jurídica. Si no se envía comunicación alguna al destinatario de la oferta no hay contrato. Salvo en los casos en que se aplica el párrafo 2 del artículo 9, lo dicho es válido aunque el oferente y el destinatario crean que existe un contrato.

Aceptación tardía por demora en la notificación, párrafo 2

6. Habida cuenta de que sólo se considera que ha habido aceptación cuando se ha recibido la notificación, cabría esperar que el riesgo de que una notificación se pierda o se reciba tardíamente habría de recaer en el aceptante. Sin embargo, el párrafo 2 del artículo 9 establece que "si la aceptación se comunica con demora, se considera haberse comunicado en tiempo debido, si la carta o documento que la contenga indica que ha sido enviada en tales circunstancias que si su transmisión hubiera sido normal se hubiera comunicado en el plazo debido", se considera que la aceptación que se recibió tardíamente se recibió en tiempo debido. Ello entraña traspasar el riesgo de la notificación tardía al oferente, si bien el riesgo de la pérdida de una notificación sigue recayendo en el aceptante.

7. El párrafo 2 del artículo 9 establece además que esta disposición no se aplica si el oferente informó inmediatamente al destinatario que considera que su oferta ha caducado.

8. Cabe señalar que la combinación de las disposiciones contenidas en los párrafos 1 y 2 del artículo 9 exige del oferente que notifique al destinatario de la oferta si considera o no que la aceptación tardía fue recibida en tiempo debido a menos que i) el oferente desee que el contrato se realice y

quede claro que la aceptación fue enviada en tales circunstancias que si su transmisión hubiera sido normal se hubiera comunicado en el plazo debido, o ii) el oferente no desee que se realice el contrato y quede claro que la aceptación no fue enviada en tales circunstancias que si su transmisión hubiera sido normal se hubiera comunicado en el plazo debido. Siempre que dude si en circunstancias normales la aceptación se habría recibido en el plazo debido por el medio de comunicación elegido, el oferente debe notificar su decisión a fin de asegurar sus derechos.

9. En el artículo 9 propuesto se adopta el principio del párrafo 2 del artículo 9 y lo aplica a todos los casos de aceptación tardía. En un contexto mercantil lo normal sería que la respuesta dada por el destinatario de la oferta que pretende ser una aceptación fuera enviada de buena fe, independientemente de que la consideración del tiempo que suele tardar en llegar una comunicación desde el destinatario al oferente demostrara que la aceptación debería haberse recibido en el plazo debido. Por lo tanto, en virtud del artículo 9 propuesto, el oferente tendría la obligación general de informar al aceptante si tiene la intención de considerar que una aceptación tardía no se recibió en el plazo debido. Sin embargo, si el destinatario de la oferta no actuó de buena fe, no se considerará que el oferente que no contestó a la presunta aceptación haya celebrado un contrato por esa falta de notificación.

ARTÍCULO 10

Texto de la LUFCl

Una aceptación no puede ser revocada salvo mediante revocación que sea comunicada al oferente con anterioridad o al tiempo de la aceptación.

Variante propuesta

Una aceptación no puede ser revocada salvo mediante declaración que sea comunicada al oferente con anterioridad o al mismo tiempo en que la declaración de aceptación se comunique al oferente o, en el caso de aceptación mediante un acto mencionado en el párrafo 2 del artículo 6, con anterioridad o al mismo tiempo en que el oferente sea informado de la aceptación.

COMENTARIO

1. En el caso de aceptación por correspondencia, el artículo 10 dispone que la declaración de revocación de la aceptación debe comunicarse al oferente con anterioridad o al tiempo en que la aceptación se comunica al oferente. Ahora bien, el artículo 10 no establece ninguna norma en caso de aceptación mediante un acto mencionado en el párrafo 2 del artículo 6.

2. La variante propuesta dispone que en caso de aceptación mediante un acto mencionado en el párrafo 2 del artículo 6, la revocación de la aceptación debe comunicarse al oferente con anterioridad o al mismo tiempo en que se informe al oferente del hecho que constituye la aceptación. En este texto propuesto se hace hincapié en el conocimiento del oferente en el momento en que se entera de la revocación más que en la cuestión de si se ha celebrado el contrato.

ARTÍCULO 11

Texto de la LUFCl

La formación del contrato no es afectada por la muerte o la incapacidad de una de las partes que sobrevengan con anterioridad a la aceptación, salvo que lo contrario resulte de la intención de las partes, de los usos, o de la naturaleza de la transacción.

Variante propuesta 1

1) (Igual que el artículo 11 de la LUFCl).

2) Si se abre la quiebra o un procedimiento semejante respecto de cualquiera de las partes después de efectuar la

oferta, no podrá aceptarse una oferta revocable. Sin embargo, una oferta irrevocable podrá aceptarse durante el período en que la oferta es irrevocable.

Variante propuesta 2

Si una de las partes muere o se incapacita física o mentalmente para contratar o si se abre la quiebra o un procedimiento similar respecto de una de las partes después de hacer la oferta, no podrá aceptarse una oferta revocable. Sin embargo, una oferta irrevocable podrá aceptarse durante el período en que la oferta es irrevocable.

COMENTARIO

1. El artículo 11 se limita a una declaración de que la formación del contrato no resulta afectada por la muerte o por la incapacidad física o mental de una de las partes.

2. El párrafo 2 del artículo 11 de la variante propuesta 1 dispone que una oferta revocable no puede aceptarse después de la apertura de la quiebra o un procedimiento similar, pero que ese suceso no afecta a una oferta irrevocable. Este enfoque trata a la oferta irrevocable como una forma de propiedad o derecho adquirido, que es la posición que aparece generalmente adoptada en la mayoría de los ordenamientos jurídicos.

3. La variante propuesta 2 establece una norma unitaria para la muerte o incapacidad física o mental de una de las partes y para su quiebra. La norma se inspira en el párrafo 2 del artículo 11 de la variante 1. Por consiguiente, la muerte o la incapacidad física o mental de una de las partes que se produzca después de hacer una oferta revocable, así como la apertura de la quiebra o de un procedimiento similar impediría la aceptación de la oferta. No obstante, ninguno de estos sucesos impediría la aceptación de una oferta irrevocable.

ARTÍCULO 11A PROPUESTO

Variante 1

1) La oferta revocable podrá cederse por el destinatario de la oferta a menos que dentro de un plazo razonable después de que el oferente conozca la cesión, éste notifique al destinatario o al cesionario que se opone a ella.

2) La oferta revocable podrá cederse por el destinatario en la medida que, si se ha celebrado el contrato, sus derechos y obligaciones con arreglo al contrato puedan cederse según el derecho aplicable.

3) El contrato celebrado mediante la aceptación de la oferta por el cesionario surte efecto solamente entre el oferente y el cesionario. Sin embargo, el destinatario de la oferta responderá de cualquier incumplimiento por parte del cesionario si dentro de un plazo razonable después de que el oferente conozca la cesión éste informa al destinatario de su propósito de considerarlo responsable.

Variante 2

1) La oferta podrá cederse por el destinatario de la oferta a menos que dentro de un plazo razonable después de que el oferente conozca la cesión éste notifique al destinatario o al cesionario que se opone a ella.

2) El contrato celebrado mediante la aceptación de la oferta por el cesionario surte efecto solamente entre el oferente y el cesionario. Sin embargo, el destinatario responde de todo incumplimiento del contrato por el cesionario si dentro de un plazo razonable después de que el oferente conozca la cesión éste informa al destinatario de su propósito de considerarlo responsable.

Variante 3

1) La oferta podrá cederse bien por el oferente o por el destinatario de la oferta a menos que dentro de un plazo razonable después de que la otra parte conozca la cesión ésta notifique al cedente o al cesionario que se opone a ella.

2) El contrato celebrado mediante la aceptación de la oferta surte efecto solamente entre el oferente y el cesionario del destinatario de la oferta o entre éste y el cesionario del oferente, según los casos. Sin embargo, el cedente responde de todo incumplimiento por parte del cesionario si dentro de un plazo razonable después de que la otra parte conozca la cesión ésta informa al cedente de su propósito de considerarlo responsable.

COMENTARIO

1. La teoría clásica prohíbe la cesión de una oferta, aunque muchos ordenamientos jurídicos permiten la cesión de las ofertas irrevocables. Admitir la cesión de una oferta permitiría al cesionario celebrar un contrato con el oferente aunque la oferta no le fuera hecha a él. No obstante, en la práctica es importante en algunas ocasiones que se permita la cesión de una oferta. Uno de estos casos surge cuando el destinatario de la oferta se reestructura y la compañía sucesora acepta la oferta. Interesa normalmente a ambas partes que el contrato se celebre mediante la aceptación de la oferta por el cesionario. La medida en que una oferta puede cederse debería examinarse asimismo teniendo presente el grado en que una de las partes puede ceder sus derechos o delegar sus obligaciones establecidas en el contrato una vez celebrado.

2. Las variantes 1 y 2 prevén la cesión de la oferta solamente por el destinatario. La variante 3 permite ceder también al oferente, disposición que sería principalmente aplicable al oferente que se haya reestructurado después de que se hizo la oferta.

3. La variante 1 distingue entre la oferta revocable y la irrevocable. Una oferta revocable puede cederse por el destinatario a menos que el oferente se oponga a ello. Una oferta irrevocable puede cederse por el destinatario sin el consentimiento del oferente en la medida en que, si se celebró el contrato, los derechos y obligaciones del destinatario puedan cederse con arreglo al derecho aplicable. Aunque no es conveniente remitirse al derecho interno para determinar la medida del derecho a ceder la oferta, debe introducirse cierta limitación. La limitación propuesta tiene el mérito de existir ya. Si el Grupo de Trabajo acepta el principio de la variante 1, podría considerar si la limitación del derecho a ceder una oferta irrevocable debería establecerse específicamente en el artículo 11A 2) en vez de dejar que decida la cuestión el derecho interno.

4. La variante 2 no distingue entre ofertas revocables e irrevocables. El destinatario de la oferta puede cederla a reserva del derecho del oferente a oponerse a la cesión.

5. La variante 3 sigue el modelo de la variante 2 salvo que la oferta puede cederse bien por el oferente o por el destinatario, con sujeción al derecho de la otra parte a oponerse a ello. Naturalmente, se podría elaborar una cuarta variante sobre la variante 1.

6. El último párrafo de las tres variantes especifica las partes en el contrato que surge si se acepta la oferta que ha sido cedida. En las tres variantes el cedente, ya sea el oferente o el destinatario, no es parte en el contrato. Sin embargo, puede ser considerado responsable por el incumplimiento del contrato por el cesionario si la otra parte toma las medidas necesarias para asegurarse esta garantía.

ARTÍCULO 12

Texto de la LUFCl

1. Para los efectos de la presente ley la expresión "ser comunicada" significa ser entregada en la dirección de la persona a quien la comunicación se dirige.

2. Las comunicaciones previstas por la presente ley se harán por los medios que sean usuales en las circunstancias.

Variante propuesta

Para los efectos de la presente Convención la oferta, la declaración de aceptación o cualquier otra notificación es "comunicada" cuando se la participa oralmente a la parte interesada, cuando se entrega materialmente al destinatario o cuando se entrega (física, mecánica o electrónicamente) en su establecimiento, dirección postal o residencia habitual.

COMENTARIO

1. El párrafo 1 del artículo 12 establece el principio de que las comunicaciones surten efecto a su recibo.

2. La variante propuesta amplía el párrafo 1 del artículo 12 de la LUFCl, ya que prevé la comunicación oral y la entrega material de una comunicación al destinatario. Además, siguiendo el ejemplo del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, se señalan las distintas direcciones permisibles del destinatario al que se envíe la comunicación.

3. Las palabras entre corchetes en el artículo 12 tratan de prever no solamente las entregas tradicionales postales y telegráficas, sino también los medios modernos de comunicación tales como las máquinas télex y las terminales de computadoras. Obsérvese que estas palabras serían adicionales al texto que figura en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI.

4. El párrafo 2 del artículo 12 de la LUFCl, que figura también en términos casi idénticos en el párrafo 1 del artículo 10 del proyecto de CCIM, que dispone que "las comunicaciones previstas por la presente ley se harán por los medios que sean usuales en las circunstancias", no se incluyó en el artículo 12 propuesto porque no concordaba con el párrafo 1 del artículo 6 según el cual la aceptación puede comunicarse "por cualquier medio".

ARTÍCULO 13

Texto de la LUFCl

1. Por usos se entiende cualquier práctica o método comercial que personas razonables, colocadas en la misma situación que las partes, consideren normalmente ser aplicables a su contrato.

2. Cuando se empleen expresiones, estipulaciones o formas de contrato que sean usadas comúnmente en las prácticas comerciales, ellas serán interpretadas de acuerdo con el sentido normal que se les dé en el ámbito comercial respectivo.

Variante propuesta

Por usos se entiende cualquier práctica o método comercial que las partes conozcan o tengan motivo para conocer y que en el comercio internacional sea ampliamente conocido y observado regularmente por las partes en los contratos del tipo correspondiente al ámbito comercial respectivo.

COMENTARIO

La variante propuesta se ha redactado de forma que se ciña lo más posible al texto del artículo 8 del proyecto de CCIM. En particular, esto ha supuesto la supresión del párrafo 2 del artículo 13 de la LUFCl.

APENDICE II

Proyecto de ley del UNIDROIT para la unificación de algunas normas relativas a la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías^a: análisis crítico

ARTÍCULO 1

1. La presente ley se aplicará a la formación de contratos de compraventa de mercaderías celebrados por partes cuyos

^a El proyecto de ley se cita como LUV en los comentarios. Las versiones francesa e inglesa son los textos aprobados por el Consejo de Administración del UNIDROIT el 31 de mayo

establecimientos estén situados en territorios de Estados diferentes, en cada uno de los siguientes casos:

a) Cuando el contrato se refiera a mercaderías que estén en curso de viaje o que fueran transportadas del territorio de un Estado al territorio de otro;

b) Cuando los actos que constituyen la oferta y la aceptación tengan lugar en territorios de diferentes Estados;

c) Cuando la entrega de mercaderías se haga en el territorio de un Estado distinto de aquel en cuyo territorio tuvieron lugar los actos que constituyen la oferta y la aceptación.

2. Cuando una parte no tenga un establecimiento se hará referencia a su residencia habitual.

3. La aplicación de la presente ley no dependerá de la nacionalidad de las partes.

4. En el caso de los contratos por correspondencia, se considerará que la oferta y la aceptación tienen lugar en el territorio del mismo Estado sólo cuando las cartas, telegramas u otras comunicaciones que las contengan se envíen y reciban dentro de tal Estado.

5. Para los efectos de determinar si las partes tienen su establecimiento o su residencia habitual en "Estados diferentes" cualesquiera — dos o más Estados — no se considerarán ser "Estados diferentes" si una declaración válida al respecto que se haga en los términos del Artículo ... de la Convención fechada el y relativa a una Ley para la unificación de algunas normas relativas a la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías está en vigor respecto a ellos.

6. La presente ley no se aplicará a la formación de contratos de compraventa:

a) De acciones, valores de inversión, títulos de crédito o moneda;

b) De buques, embarcaciones o aeronaves que en el presente o en el futuro estén sujetas a registro;

c) De electricidad;

d) De ventas judiciales.

7. Los contratos para el suministro de mercancías que habrán de ser manufacturadas o producidas se considerarán como ventas dentro del concepto de la presente ley, a menos que la parte que ordene las mercaderías asuma la obligación de proveer una parte esencial y sustancial de los materiales necesarios para dicha manufactura o producción.

8. La presente ley se aplicará independientemente del carácter civil o comercial de las partes o de los contratos que celebren.

9. Las reglas de derecho internacional privado se excluirán para los efectos de la aplicación de la presente ley, salvo cualquier disposición en contrario de ella.

COMENTARIO

1. Este artículo establece las reglas generales para determinar si el proyecto de ley es aplicable a un contrato de compraventa de mercaderías.

2. Si el Grupo de Trabajo decide preparar un proyecto de convención sobre la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, lógicamente se modificará la redacción del artículo 1 de forma que coincida con el ámbito de aplicación de la Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías (CCIM).

ARTÍCULO 2

1. La presente ley no se aplicará en la medida en que las partes hayan convenido, expresa o tácitamente, que es inaplicable.

de 1972 y figuran en la siguiente publicación bilingüe del UNIDROIT: ETUDE XVI/B, Doc. 22, U.D.P. 1972. Las versiones española y rusa han sido preparadas por la Secretaría de las Naciones Unidas.

2. Sin embargo, en el caso de dolo y en el de amenaza, no estará permitido excluir la aplicación de la presente ley ni apartarse de ella en perjuicio de la parte lesionada.

COMENTARIO

1. El párrafo 1 del artículo 2 reitera el principio de la autonomía de las partes respecto de la compraventa internacional de mercaderías que figura también en el párrafo 1 del artículo 2 de la Ley Uniforme sobre la formación de contratos de compraventa internacional de mercaderías, (LUFICI), el artículo 3 de la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías (LUCI) y el artículo 5 del proyecto de CCIM. No obstante, el párrafo 2 del artículo 2 dispone que no estará permitido excluir la aplicación de la presente ley ni apartarse de ella en perjuicio de la parte lesionada en el caso de dolo y en el caso de amenaza (coacción). No se prohíbe la inclusión en el contrato de normas más estrictas respecto de estas cuestiones.

2. Consideramos que el artículo 2 da al principio de la autonomía de las partes un papel más amplio de lo justificado. La mayoría de las reglas relativas a la validez de los contratos son normas que las partes no deberían poder derogar. Eso se aplica en particular a las disposiciones de la LUV relativas a la facultad del tribunal para determinar la "intención común real" de las partes en el caso de un contrato simulado^b, la validez de un uso^c, o el criterio sobre si un contrato puede anularse por error^d.

3. Algunas reglas relativas a la validez de los contratos deberían estar sujetas a la voluntad de las partes. En ese caso, la regla sustantiva debería reflejar la medida en que las partes pueden modificar la aplicación de la regla. La LUV adopta ya ese principio de redacción en disposiciones tales como el inciso b) del artículo 6 que dispone que una parte puede anular un contrato por error solamente, si, entre otras cosas, "el error no se refiere a un elemento respecto del cual, tomando en consideración todas las circunstancias pertinentes, el riesgo de error fue asumido expresa o tácitamente por la parte que invoca la nulidad".

ARTÍCULO 3

1. Las declaraciones y los actos de las partes deberán interpretarse conforme a la intención común de las partes, cuando ésta pueda demostrarse.

2. Si la intención común real de las partes no puede demostrarse, las declaraciones y los actos de las partes deberán interpretarse conforme a la intención de una de las partes, cuando esta intención pueda demostrarse y siempre que la otra parte supiera o hubiera debido saber cuál era esa intención.

3. Si ninguno de los párrafos precedentes pueden aplicarse, las declaraciones y los actos de las partes deberán interpretarse conforme al sentido que personas razonables, puestas en la misma situación que las partes, les hubieran dado.

COMENTARIO

1. El artículo 3 establece reglas para la interpretación de las declaraciones y los actos de las partes en un contrato de compraventa de mercaderías al que se aplique la ley uniforme. Las reglas dadas en el artículo 3 se complementan y amplían con las contenidas en el artículo 4.

2. El informe del Instituto Max-Planck para el derecho privado internacional y extranjero (citado en adelante como el informe Max-Planck) confirma que las reglas de interpretación son necesarias i) para probar si existe un contrato con objeto de determinar si puede ser anulado por dolo, amenaza o error, ii) para determinar qué hechos facultan a una parte

^b Artículo 3 1).

^c Artículo 4 3).

^d Artículos 6 a 9.

a anular un contrato y iii) para determinar la importancia del error^e.

3. Aunque el informe dice a continuación que "el alcance de las reglas relativas a la interpretación se limita al presente proyecto"^f, parece que ni el texto del artículo 3 ni el del artículo 4 limitan así su aplicación. Los artículos 3 y 4 contienen reglas de interpretación que han de usarse a todos los efectos para los que el contrato deba interpretarse. Además, sería inapropiado tener más de una serie de reglas de interpretación que aplicar a un único contrato. Esto puede ocurrir si se mantiene el artículo 3, ya que sus reglas difieren de las reglas más limitadas de interpretación contenidas en el proyecto de CCIM.

4. Las reglas de interpretación establecidas en el artículo 3 son en general apropiadas. Sin embargo, obsérvese que, según el párrafo 3 del artículo 3, a menos que pueda determinarse la intención común real de las partes o la intención real de una parte que la otra supiera o hubiera debido saber, las declaraciones y los actos de las partes deben interpretarse "conforme al sentido que personas razonables, puestas en la misma situación que las partes, les hubieran dado". Como en las cuestiones más difíciles de interpretación no habrá intención común de las partes ni una intención de una parte que la otra conociera o hubiera debido conocer, se desprende que el criterio establecido en el párrafo 3 del artículo 3 será el instrumento primordial de interpretación utilizado por un tribunal para resolver esas cuestiones.

5. Cabe sugerir que una dificultad importante que plantea el párrafo 3 del artículo 3 es que las dos partes en el contrato están en situaciones diferentes y, por consiguiente, dos "personas razonables", una en la situación del comprador y otra en la situación del vendedor, pueden muy bien tener el mismo desacuerdo sobre la interpretación del contrato que las propias partes. Aunque esto es cierto respecto de dos partes de un país determinado, el problema se acentúa en las transacciones internacionales. Diferentes formas de hacer negocios, diferentes sistemas jurídicos y económicos e incluso la posibilidad de que haya dos textos diferentes del contrato (si el contrato está redactado en dos idiomas y la traducción es deficiente) pueden hacer imposible una interpretación objetiva del contrato. En esa situación, el artículo 3 no ofrece ayuda a un tribunal sobre la forma de resolver la dificultad.

ARTÍCULO 4

1. Al aplicar el artículo precedente deberán tenerse en cuenta debidamente todas las circunstancias pertinentes y, en particular, las negociaciones celebradas entre las partes, las prácticas que hayan establecido entre ellas, los usos que personas razonables puestas en la misma situación que las partes consideren aplicables, el sentido generalmente dado en el comercio correspondiente a expresiones, disposiciones o fórmulas contractuales comúnmente empleadas, y la conducta de las partes posterior a la celebración del contrato.

2. Deberán tomarse en consideración las circunstancias mencionadas, aun cuando no hayan sido incorporadas en ningún escrito o en cualquier otra forma especial; en particular, pueden ser probadas por testigos.

3. La validez de un uso se determinará por la ley aplicable.

COMENTARIO

1. El párrafo 1 del artículo 4 es similar al párrafo 2 del artículo 4 de la LUFICI. Si ha de aprobarse un texto sobre la validez de los contratos, debería modificarse su redacción para que concuerde con el texto aprobado para la formación de los contratos.

^e ETUDE XVI/B, Doc. 22, U.D.P. 1972, págs. 21 y 23. Todas las referencias a páginas dadas a continuación en las notas corresponden a la versión inglesa del informe Max-Planck reproducido en esa publicación.

^f Pág. 23.

2. El informe Max-Planck señala que un miembro del comité que preparó el proyecto de la ley uniforme sobre la validez consideró que podría causar problemas en algunas jurisdicciones de *common law* disponer que un contrato pudiera interpretarse por el tribunal teniendo presente "la conducta de las partes con posterioridad a la celebración del contrato". Sin embargo, como señala ese informe, la regla del derecho uniforme si fuera aprobada por un país determinado sustituiría a cualquier norma en contrario del derecho interno^a. Además, un país de *common law* por lo menos ha adoptado por ley una norma según la cual la conducta de las partes en el cumplimiento de sus obligaciones previstas en el contrato es pertinente para determinar el sentido del mismo^b.

3. El párrafo 2 del artículo 4 parece ser una disposición que no necesita explicación ya que varias de las fuentes mencionadas en el párrafo 1 del artículo 4, por su propia naturaleza, frecuentemente no constarán por escrito.

4. El párrafo 3 del artículo 4 es una reiteración de lo que la ley sería sin la disposición. La única otra posibilidad sería establecer los criterios para la validez de un uso.

5. Obsérvese que con arreglo al artículo 2 las partes parecen estar facultadas para determinar sus propios criterios relativos a la validez de un uso.

ARTÍCULO 5

No hay contrato si, aplicando las disposiciones de los artículos precedentes, no puede probarse que exista un acuerdo entre las partes.

COMENTARIO

1. El artículo 5 completa la serie de tres artículos sobre la interpretación al disponer que no existe contrato si no puede probarse que se desprenda acuerdo entre las partes de las declaraciones y los actos de las partes debidamente interpretadas con arreglo a los artículos 3 y 4. Obsérvese que la consecuencia que se sigue de hallar un error con arreglo a los artículos 6 a 9, dolo con arreglo al artículo 10, o amenaza indebida con arreglo al artículo 11, es el derecho de la parte equivocada, defraudada o amenazada a anular el contrato.

2. Si una disposición como la del artículo 5 se considera conveniente, tal vez sería mejor incluirla en las disposiciones sobre la formación del contrato y no en las disposiciones sobre la validez de los contratos.

ARTÍCULO 6

Una parte solamente podrá anular el contrato por error si se reúnen los requisitos siguientes en el momento de la celebración del contrato:

a) Que el error sea, conforme a los principios de interpretación establecidos anteriormente, de tal importancia que el contrato no se hubiera celebrado en las mismas condiciones de haberse conocido la verdad; y

b) Que el error no se refiera a un elemento respecto del cual, tomando en consideración todas las circunstancias pertinentes, el riesgo de error fue asumido expresa o tácitamente por la parte que invoca la nulidad; y

c) Que la otra parte haya cometido el mismo error, o haya sido la causa del mismo o conociera o hubiera debido conocer el error y que fuera contra las prácticas razonables de comercio leal haber dejado a la parte equivocada en el error.

COMENTARIO

1. El artículo 6 es el primero de cuatro artículos que tratan del error y es el artículo básico en que figuran las principales decisiones tomadas por el UNIDROIT respecto del error.

2. El artículo 6 presenta una serie de problemas, algunos de los cuales pueden ser inherentes a todo texto sobre la unificación del derecho sobre el error.

^a Pág. 25.

^b Sección 2-208 1), *Uniform Commercial Code*, Estados Unidos.

3. El primer requisito que el error debe reunir para que pueda anularse el contrato es que sea de importancia tal que el contrato no se hubiera celebrado en las mismas condiciones de haberse conocido la verdad. Un problema que plantea esta formulación es que siempre que haya un error, algunas de las condiciones del contrato por lo menos probablemente habrían sido alteradas al menos en algún aspecto pequeño si la parte que cometió el error hubiera tenido conciencia del mismo. Evidentemente ese no es el resultado pretendido¹.

4. El grupo de trabajo tuvo un problema semejante al definir el concepto de "transgresión esencial" en el proyecto de CCIM. En el artículo 10 de la LUCI el incumplimiento se considera esencial "siempre que la parte que no cumpla haya sabido o hubiese debido saber, al tiempo de la celebración del contrato, que una persona no hubiera celebrado el contrato si hubiese previsto dicha transgresión y sus efectos". Esta definición se ha cambiado en el artículo 9 del proyecto cause un perjuicio importante a la otra parte y cuando la de CCIM de forma que una transgresión es esencial "cuando parte que ha cometido la transgresión tenga razones para prever tal resultado".

5. El inciso b) del artículo 6 requiere determinar si la parte que invoca la nulidad del contrato por error ha asumido expresa o tácitamente el riesgo del error. Aunque ciertamente es correcto que la parte que ha asumido el riesgo de que exista un error no debería poder anular el contrato por ese error, el texto no ofrece ayuda para determinar en qué circunstancias debería considerarse que una parte asumió el riesgo de error.

6. El inciso c) del artículo 6 establece otro requisito para la anulación del contrato. La parte que no invoque la anulación debe i) haber cometido el mismo error, o ii) haber causado el error, o iii) haber conocido o haber debido conocer el error y no haberlo dicho a la parte que invoca la anulación, aunque fuera contra las normas razonables de comercio leal dejar a la parte equivocada en error.

7. Es dudoso que pueda elaborarse un cuerpo uniforme de interpretación en cuanto a las circunstancias en que puede considerarse que una parte ha causado el error de la otra parte. Es dudoso también que pueda elaborarse un cuerpo uniforme de interpretación sobre si la otra parte debería haber conocido el error, o sobre si las normas razonables de comercio leal le exigen que notifique a la parte equivocada el error.

8. El artículo 6 y el párrafo 3 del artículo 14 establecen que el recurso disponible para la parte equivocada es anular el contrato y, en la medida permitida por la ley aplicable, reclamar daños y perjuicios. Además, el artículo 15 reconoce que si el contratante de la parte en error se declara dispuesto a cumplir el contrato tal como lo entendió la parte equivocada, se considerará que el contrato se ha celebrado como lo entendió ésta. No obstante, sin la aquiescencia de la otra parte, no existe la posibilidad de reformar el contrato.

9. Cabe observar que el párrafo 4 del artículo 14 dispone que si la culpa del error al menos en parte la tuvo la parte equivocada, la otra parte puede reclamar daños y perjuicios a la parte equivocada que anuló el contrato.

ARTÍCULO 7

1. El error de derecho se considerará de la misma manera que el error de hecho.

2. El error en la expresión o la transmisión de una declaración de voluntad se considerará como un error de la parte que formuló la declaración.

¹ Obsérvese también que el artículo 10 solamente permite a una parte anular el contrato por dolo si el error causado por el dolo fue suficientemente importante para inducirle a celebrar el contrato.

COMENTARIO

1. Aunque en muchos sistemas jurídicos no se considera que el error de derecho surta los mismos efectos jurídicos que el error de hecho, es razonable hacerlo en relación con un contrato de compraventa internacional de mercaderías. Las normas jurídicas que rigen esos contratos son voluminosas y complejas y, al menos en parte, serán disposiciones de un sistema jurídico extranjero. No sería razonable suponer que las partes conocen la existencia y los efectos de todas esas normas.

2. La disposición del párrafo 2 del artículo 7 de que el error en la expresión o la transmisión de una declaración de voluntad se considerará como un error de la parte que formuló la declaración, al parecer, hará recaer las consecuencias del error en la parte que eligió el medio de comunicación. Sin embargo, el efecto es el contrario, pues sólo la parte que incurrió en error, esto es, la parte que envía el mensaje, puede anular el contrato en virtud de lo dispuesto en el inciso b) del artículo 6. Como consecuencia práctica, si el oferente-vendedor ofreció vender mercadería a 8 por unidad pero el mensaje en que se transmitió la oferta al destinatario-comprador decía 7 por unidad y éste aceptó ese precio, el oferente-vendedor puede anular el contrato. Sin embargo, si el mensaje decía 9 por unidad y el oferente-vendedor aceptó ese precio, el oferente-vendedor no tendría motivos para rescindir el contrato y el destinatario-comprador no podría hacerlo.

3. Existe una dificultad para determinar en qué ocasiones el destinatario del mensaje habrá asumido tácitamente el riesgo del error según se prevé en el inciso b) del artículo 6. En el informe Max-Planck se sugiere que ello ocurrirá "en algunos casos", sin especificarlos.

ARTÍCULO 8

No se tendrá en cuenta el error cuando se refiere a un hecho posterior a la celebración del contrato.

COMENTARIO

1. La norma del artículo 8 delimita la esfera de aplicación de la LUV en relación con el error. La LUV no se aplica al error relativo a un suceso acaecido después de celebrado el contrato. En cambio, se aplica al error en relación con un suceso que acaece antes de celebrado el contrato, a menos que ese error esté previsto en el artículo 9 o en el artículo 16.

2. La consecuencia de los artículos 9 y 16 consiste en que si el error se refiere a la falta de conformidad de las mercaderías, a los derechos de terceros en las mercancías o a la imposibilidad de ejecutar la obligación contractual contraída, la LUV no permite anular el contrato. Cabe presumir que esos casos se regirán por la legislación sustantiva en materia de compraventa.

ARTÍCULO 9

El comprador no podrá anular el contrato por error si la circunstancia que invoca le proporciona otros recursos fundados en la no conformidad de las mercaderías con el contrato o en la existencia de derechos de terceros respecto de las mercaderías.

COMENTARIO

1. El artículo 9 no permite anular el contrato por error cuando el comprador dispone de un recurso fundado en la no conformidad de las mercaderías o en la existencia de derechos de terceros. En el informe Max-Planck se señala que el artículo 9 prohíbe también anular el contrato en "los casos en que el comprador hubiera podido fundarse en un recurso emanado del proyecto de CCIM si, dadas las circunstancias, esos recursos no se hubieran excluido (por ejemplo, porque la falta de conformidad es sin importancia o porque el comprador no ha obrado en un breve plazo...)"¹. Al parecer, esta inter-

pretación del artículo 9 llevaría a la conclusión de que la LUV no se aplicaría nunca al error en cuanto a la calidad de las mercaderías o a los derechos de terceros. En todos estos casos, habría que aplicar la legislación sustantiva en materia de compraventa.

2. Si se mantiene el párrafo 2 del artículo 7 del proyecto de CCIM, que el Grupo de Trabajo dejó entre corchetes, habría que determinar cuidadosamente el ámbito de aplicación del artículo 9¹.

ARTÍCULO 10

1. El que ha sido inducido a celebrar un contrato bajo la influencia de un error podrá anular ese contrato por dolo cuando su contratante causó el error de modo intencional. Igual norma será aplicable cuando el dolo sea imputable a un tercero del que sea responsable la otra parte.

2. En el caso de dolo imputable a un tercero de cuyos actos no responda el otro contratante, el contrato podrá anularse por dolo si el otro contratante conocía o debía haber conocido el dolo.

COMENTARIO

1. El artículo 10 se refiere a la anulación del contrato por dolo.

2. Según el informe Max-Planck, a diferencia del error "simple" previsto en el artículo 6, no es necesario que el error que se causó dolosamente haya sido "esencial" para que la parte víctima del dolo pueda anular el contrato². Sin embargo, cabe notar que en el inciso a) del artículo 6, basta que el error "simple" sea "de tal importancia que el contrato no se hubiera celebrado en las mismas condiciones de haberse conocido la verdad", mientras que, en virtud del artículo 10, el error causado dolosamente debe haber inducido a la otra parte a celebrar el contrato. Es evidente que el error debe ser más grave para inducir a celebrar el contrato que para motivar que se lo celebre en condiciones distintas de las que habrían imperado si se hubiera conocido la verdad.

3. Se propone que "las simples exageraciones publicitarias o en las negociaciones no bastan por sí solas" para constituir dolo³. El texto del artículo 10 no proporciona la base para distinguir entre las afirmaciones publicitarias que son "simples exageraciones" y las que constituyen dolo.

ARTÍCULO 11

Una parte podrá anular el contrato cuando haya sido inducida a celebrar este contrato mediante amenaza injusta, inminente y grave.

COMENTARIO

1. En el artículo 11 no se intenta describir qué tipo de amenaza es "injusta". Como se manifiesta en el informe Max-Planck, "para decidir si una amenaza es justa o no, debe tenerse debidamente en cuenta todo el contexto de la relación contractual y los propósitos que la persona que profiere la amenaza intenta lograr con ella"⁴.

2. No obstante, parecería necesario determinar qué formas o qué grados de presión resultan aceptables para determinar qué tipos de amenaza son injustas. Cabe esperar que haya una amplia gama de opiniones respecto de las formas y grado de presión aceptables como medio de inducir a la celebración de un contrato.

¹ El párrafo 2 del artículo 7 dispone que la CCIM no rige los derechos y las obligaciones del vendedor y del comprador que puedan dimanar de la existencia, en relación con alguna persona, de derechos o reclamaciones que guarden relación con la propiedad industrial o intelectual o similares.

² Pág. 39.

³ *Ibid.*

⁴ Pág. 41.

¹ Pág. 35.

² Págs. 37 a 39.

3. En todos los sistemas jurídicos, la amenaza de lesión física es injusta y, a decir verdad, éste es el ejemplo clásico de coacción. Es probable que también haya acuerdo en que es justificable amenazar con entablar acción civil para obligar al cumplimiento de una obligación que el demandante cree de buena fe que es legítima. Pero probablemente no había acuerdo respecto del momento, caso de existir, en que la amenaza de acción civil o de embargo de bienes o de medidas análogas en relación con una acción civil se convierte en intimidación injusta. Otras amenazas típicas, que podrían considerarse justas en algunos sistemas jurídicos pero injustas en otros, serían la negativa de un depositario de entregar la cosa depositada a petición del propietario si no se le paga una suma a la que el depositario no tiene derecho pero respecto de la que cree de buena fe tenerlo, y la amenaza de iniciar un procedimiento penal para satisfacer una demanda civil.

4. Aunque los ejemplos expuestos puedan ser problemas periféricos en el contexto del comercio internacional, la cuestión de si se celebró un contrato por coacción económica tiene una significación potencialmente mayor¹⁹. Muchos sistemas jurídicos han rechazado el concepto de coacción económica. No obstante, muchos de estos mismos sistemas jurídicos han llegado a resultados similares a los que se llegaría si se aceptase el concepto de coacción económica. Con todo, tales conceptos están estrechamente vinculados a las nociones específicas de orden público que imperan en cada sistema jurídico concreto. Por consiguiente, resulta difícil anticipar un acuerdo respecto de la naturaleza de las amenazas económicas que se juzgarían "injustas" con arreglo a lo dispuesto en el artículo 11.

ARTÍCULO 12

1. El contrato se anulará mediante una declaración expresa dirigida a la otra parte.

2. En caso de error o dolo, la declaración deberá dirigirse en un breve plazo, teniendo debidamente en cuenta las circunstancias, a partir del momento en que la parte que lo alega tuvo conocimiento de él.

3. En caso de amenaza, la declaración debe dirigirse en un breve plazo, teniendo debidamente en cuenta las circunstancias, a partir del momento en que haya cesado la amenaza.

COMENTARIO

1. El requisito de que sólo pueda anularse un contrato mediante una declaración expresa dirigida a la otra parte concuerda con el párrafo 2 del artículo 10 del proyecto de CCIM. El requisito de que la declaración se dirija en un breve plazo concuerda con el párrafo 2 del artículo 30 y con el párrafo 2 del artículo 45 del referido proyecto de convención, aunque la formulación de este plazo difiere ligeramente.

2. Cabe destacar que un sistema de recursos que intenta aportar una solución en caso de dolo no debería establecer como requisito previo indispensable para esta solución que la otra parte recibiese la declaración expresa de la anulación del contrato, porque a veces puede resultar difícil localizar a la parte dolosa.

ARTÍCULO 13

1. En caso de error, la declaración de anulación sólo surtirá efectos si la otra parte la recibe en un breve plazo.

¹⁹ Es dudoso que los redactores del artículo 11 tuvieran el propósito de incluir la coacción económica. En el informe Max-Planck se señala que la Comisión del UNIDROIT que preparó el proyecto de la LUV examinó una disposición que habría permitido "la anulación de un contrato en el caso de una desigualdad manifiesta en las prestaciones exigidas de las partes, o en el caso en que una parte hubiera sido inducida a celebrar el contrato gracias a una explotación abusiva de su situación personal o económica" (págs. 17 a 19). La mayoría de la Comisión rechazó esta regla debido a la incertidumbre que ocasionaría en el comercio internacional, puesto que probablemente su aplicación no sería uniforme.

2. De todas formas, la declaración de anulación sólo surtirá efectos si la otra parte la recibe en un plazo de dos años a contar de la celebración del contrato en caso de error o en un plazo de cinco años a contar de la celebración del contrato en los demás casos.

COMENTARIO

1. En el artículo 13 se adopta la teoría de la recepción respecto de las declaraciones en contraste con el párrafo 3 del artículo 10 del proyecto de CCIM, en el que se prevé que una notificación enviada por el medio de comunicación apropiado dentro del plazo establecido surtirá efectos aun cuando esa notificación no llegue a su destinatario o no llegue a su destinatario dentro del plazo establecido o incluso si el contenido de esa notificación fue transmitido de manera inexacta.

2. El momento en que empieza a correr el plazo de cinco años durante el cual, como máximo, la otra parte deberá recibir la declaración de anulación del contrato en caso de dolo difiere del momento en que empieza a correr el plazo de prescripción de cuatro años establecido en la Convención sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías. En el párrafo 3 del artículo 10 de esta Convención se reconoce el carácter especial del dolo, estableciendo que una acción basada en el dolo podrá ser ejercida en la fecha en que el dolo fue o pudiera haber sido razonablemente descubierto. Sin embargo, en el párrafo 2 del artículo 13 de la LUV se prevé que la declaración de anulación del contrato por causa de dolo deberá emitirse en los cinco años siguientes a la celebración del contrato.

ARTÍCULO 14

1. La declaración de anulación tendrá efecto retroactivo, a reserva de los derechos de terceros.

2. Las partes podrán, según las disposiciones de la ley aplicable, obtener la restitución de lo que hayan suministrado a la repetición de lo que hayan pagado.

3. Cuando una parte anula un contrato por error, dolo o amenaza, podrá reclamar daños y perjuicios de acuerdo con la ley aplicable.

4. Si el error se debe, aunque sea parcialmente, a culpa de la parte que lo cometió, la otra parte podrá obtener indemnización por daños y perjuicios de la parte que ha anulado el contrato. Para determinar esos daños y perjuicios, el tribunal tendrá debidamente en cuenta todas las circunstancias pertinentes, y en particular el comportamiento de cada parte que motivó el error.

COMENTARIO

1. El artículo 14 trata de los efectos de la anulación. En él se llegan a resultados análogos, aunque con alguna diferencia, a los alcanzados en los artículos 51 a 54 del proyecto de CCIM.

2. En el párrafo 1 del artículo 14 se dispone que la anulación del contrato tiene carácter retroactivo, es decir, que se considera el contrato como si nunca hubiera existido. Parecería que la consecuencia natural de esta norma debería ser la restitución mutua de las mercancías o del dinero dado a la otra parte. En el párrafo 2 del artículo 51 del proyecto de CCIM se establece concretamente esta exigencia en lo relativo a la anulación de un contrato según los términos de dicho texto. Sin embargo, el párrafo 2 del artículo 14 de la LUV establece la restitución tan sólo "según las disposiciones de la ley aplicable".

3. En el párrafo 1 del artículo 14 se indica que si bien se considera un contrato anulado como si no hubiese existido nunca, los derechos de terceros no pueden verse afectados. Aunque no hay ninguna disposición exactamente comparable en el proyecto de CCIM, en el inciso c) del párrafo 2 del

artículo 52 del proyecto de CCIM se reconoce que es posible que un comprador no pueda restituir mercancías que le fueron entregadas porque éstas han sido vendidas en el curso normal de las operaciones, con lo que se reconoce el derecho del tercer comprador a retenerlas.

4. En el informe Max-Planck se señala que la anulación afecta todo el contrato. Sin embargo, en el informe también se expresa la opinión de que en el caso de un contrato complejo con varios objetos o partes, de los cuales tan sólo algunos se ven afectados por el error, dolo o amenaza, las cláusulas del contrato "pueden considerarse disociables a fin de que la anulación de una relación contractual no afecte a otra"⁴. Si bien semejante resultado es razonable y en circunstancias análogas puede obtenerse también de acuerdo con el proyecto de CCIM⁵, no se desprende del texto de la LUV.

5. En el párrafo 3 del artículo 14 se reconoce que los motivos que justifican la anulación de un contrato por error, dolo o amenaza pueden también justificar una demanda de indemnización por daños y perjuicios. Sin embargo, en el párrafo 3 del artículo 14 no se establecen ni las circunstancias en las cuales pueden demandarse daños y perjuicios ni el monto de tales daños, sino que se remiten ambos asuntos a la ley aplicable.

6. Como la LUV permite a una parte anular el contrato por error aun cuando el error haya sido, al menos en parte, culpa suya, en el párrafo 4 del artículo 14 se dispone que en tal circunstancia la parte que ha anulado el contrato puede estar obligada a pagar daños y perjuicios a la otra parte. El monto de los daños ha de determinarse teniendo en cuenta todas las circunstancias, "y en particular el comportamiento de cada parte que motivó el error". Por consiguiente, el monto de los daños ha de determinarse no sólo en relación con la cuantía de las pérdidas sufridas, sino también comparando las responsabilidades respectivas de las partes.

ARTÍCULO 15

1. Si el cocontratante de la parte que cometió el error se declara dispuesto a cumplir el contrato tal como ésta lo interpretó, se considerará que el contrato se celebró en esos términos. El cocontratante debe hacer esa declaración en un breve plazo después de haber sido informado de la manera en que la parte que cometió el error había interpretado el contrato.

2. Si se hace dicha declaración, la parte que cometió el error perderá el derecho de anular el contrato y cualquier otro recurso. Toda declaración de su parte con miras a anular el contrato por error quedará sin efecto.

COMENTARIO

1. El artículo 15 se aplica tan sólo en casos de error y no en casos de dolo o amenaza. Permite al contratante de la parte que cometió el error preservar el contrato accediendo a cumplirlo tal como éste lo interpretó. Esto no sólo permite una reforma del contrato, sino que también impide a la parte que cometió el error utilizar dicho error como medio espurio de anular el contrato.

2. Puede observarse que de hecho la parte que cometió el error tiene una opción similar, es decir, puede avenirse a cumplir el contrato tal como éste se celebró y no ejercer su derecho a anularlo. Sin embargo, la parte que incurrió en error no tiene derecho a que se modifique el contrato para que sea como hubiera sido de no haber habido error.

3. En el párrafo 2 del artículo 15 se dispone que, en caso de que se haga una declaración con arreglo al párrafo 1 del artículo 15, la parte que incurrió en error no sólo pierde su derecho a anular el contrato sino que también pierde cualquier otro recurso que pueda tener. Además, toda declaración de anulación formulada por la parte que incurrió en error queda sin efecto.

4. Esta disposición drástica no sólo evita la anulación del contrato, sino que también quita a la parte que incurrió en error todo derecho a indemnización por daños y perjuicios que pueda haber tenido con arreglo al derecho nacional. Debería observarse que se llega a este resultado aun en los casos en que la parte que incurrió en error sufre una pérdida que no desaparece con la declaración de su cocontratante de que está dispuesto a cumplir el contrato tal como lo interpretó la parte que cometió el error.

ARTÍCULO 16

1. La circunstancia de que el cumplimiento de una obligación contraída sea imposible en el momento de la celebración del contrato no afectará a la validez del contrato ni permitirá anular el contrato por error.

2. La misma norma se aplicará en el caso de que el vendedor haya vendido una cosa que no le pertenecía.

COMENTARIO

1. El artículo 16 sirve para delimitar el alcance de la LUV y no sirve de disposición sustantiva. De resultas del artículo 16, las consecuencias derivadas del incumplimiento de una obligación que era imposible de cumplir en el momento de la celebración del contrato o de la venta de mercaderías que no pertenecen al vendedor, deben regirse por el derecho sustantivo de la compraventa y no por la LUV.

2. En el informe Max-Planck se señala que, "de acuerdo con la jurisprudencia y las doctrinas modernas más avanzadas":

"Parece no haber motivo alguno para hacer que la validez del contrato dependa de una circunstancia puramente casual, a saber, de que la pérdida de la cosa ocurra antes o después de la celebración del contrato. La imposibilidad de entregar las mercaderías percibidas debería dejar abierta la posibilidad de determinar los derechos y obligaciones de las partes de acuerdo con las diversas normas sobre incumplimiento"⁶.

3. El criterio adoptado en el artículo 16 supone que las doctrinas de incumplimiento en el derecho sustantivo aplicable de la compraventa regirían en caso de imposibilidad de ejecución en el momento de la celebración del contrato. Sin embargo, en el informe Max-Planck se indica que "la mayor parte de los derechos nacionales imponen la nulidad del contrato si la cosa específica vendida ya había perecido en el momento de celebrarse el contrato"⁷. De manera análoga, en el artículo 50 del proyecto de CCIM se parte de la base de que el impedimento de la ejecución que exonera a la parte que no cumple de responsabilidad por daños y perjuicios derivados de su incumplimiento ha de haberse producido después de la celebración del contrato⁸. Por consiguiente, la aprobación del artículo 16 en su forma actual dejaría una laguna en la legislación de muchos países entre la LUV y el derecho sustantivo de la compraventa.

⁶ Pág. 49.

⁷ *Ibid.*

⁸ A/CN.9/116, anexo II, párr. 3 del comentario al artículo 50 (Anuario ... 1976, segunda parte, I, 3).

⁴ Pág. 45.

⁵ Artículos 32 y 48 (1).

D. Observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales respecto del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/125* y Add.1.3)

INDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	124
I. OBSERVACIONES DE LOS GOBIERNOS	124
Alemania, República Federal de	124
Australia	127
Austria	128
Bulgaria	128
Checoslovaquia	129
Dinamarca	131
Estados Unidos de América	132
Filipinas	136
Finlandia	137
Hungria	138
Iraq	139
Madagascar	139
Noruega	139
Países Bajos	146
Pakistán	147
Polonia	148
Suecia	149
Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas	151
Yugoslavia	152
Zaire	154
II. OBSERVACIONES DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES	154
Cámara de Comercio Internacional	154

Introducción

1. En su segundo período de sesiones (3 a 31 de marzo de 1969), la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional estableció un Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías para determinar, entre otras cosas, cómo podría modificarse el texto de la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías, anexa a la Convención de La Haya, a fin de hacerlo más apto para su mayor aceptación por países de sistemas jurídicos, sociales y económicos diferentes o, si fuera necesario, para elaborar un nuevo texto en el que se recogiesen las modificaciones correspondientes¹.

2. El Grupo de Trabajo completó su mandato en su séptimo período de sesiones (5 a 16 de enero de 1976), con la aprobación del texto de un proyecto de Convención titulado "Proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías"².

* 22 de marzo de 1977.

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 18 (A/7618)*, párr. 38, inciso 3 a) de la resolución contenida en él (Anuario... 1968-1970, segunda parte, II, A.)

² A/CN.9/116, anexo I (Anuario... 1976, segunda parte, I, 2).

3. De conformidad con una decisión de la Comisión, adoptada en su octavo período de sesiones (1º a 17 de abril de 1975), el texto de ese proyecto de Convención³, acompañado de un comentario⁴, fue enviado a los gobiernos y a las organizaciones internacionales interesadas para que formularan observaciones al respecto.

4. A continuación se reproducen todas las observaciones recibidas por la Secretaría hasta el 22 de marzo de 1977.

5. En el documento A/CN.9/126** figura un análisis de esas observaciones, preparado por la Secretaría.

I. Observaciones de los gobiernos**ALEMANIA, REPÚBLICA FEDERAL DE**

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. El Gobierno Federal acoge complacido los esfuerzos de la CNUDMI para unificar el derecho de la

** Reproducido en el presente volumen.

³ *Ibid.*

⁴ A/CN.9/116, anexo II (Anuario... 1976, segunda parte, I, 3).

compraventa internacional de mercaderías. El Gobierno Federal opina que el proyecto de convención elaborado por el Grupo de Trabajo constituye una buena base sobre la que negociar en el próximo período de sesiones de la CNUDMI.

2. En las presentes observaciones, el Gobierno Federal comentará algunas disposiciones que, a su juicio, deberían mejorarse. Estas observaciones no deben considerarse exhaustivas. El Gobierno Federal se reserva el derecho de presentar nuevas propuestas durante el período de sesiones de la CNUDMI.

3. En primer lugar, parece adecuado señalar un problema general que debería merecer especial atención durante las deliberaciones sobre el proyecto. Este proyecto resuelve solamente una parte de las cuestiones jurídicas que pueden surgir en relación con una compraventa internacional de mercaderías. Otros aspectos de esta esfera del derecho son objeto de la Convención sobre la Prescripción en la Compraventa Internacional de Mercaderías de 1974. Además otras cuestiones van a tratarse en la futura Convención sobre la formación y la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, que actualmente prepara el Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre la compraventa internacional de mercaderías. Parece necesario tener en cuenta las relaciones existentes entre estos proyectos y evitar discrepancias. Así pues, al determinar el ámbito de aplicación del proyecto no deberían apartarse del ejemplo establecido por la Convención sobre la prescripción excepto por razones válidas. Para coordinar el proyecto con la futura Convención sobre la formación y la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías deberían acelerarse los trabajos sobre ese proyecto de forma que esa convención pueda aprobarse en la misma conferencia diplomática que la convención sobre la compraventa internacional de mercaderías.

OBSERVACIONES SOBRE LOS ARTICULOS CONCRETOS

Artículo 1, párrafo 1 b)

4. Esta disposición ofrece dudas. El ámbito de aplicación de la Convención debería limitarse a los casos en que las partes en un contrato de compraventa tengan su establecimiento en diferentes Estados contratantes [Art. 1, párr. 1 a) del proyecto]. Si la CNUDMI consigue crear una ley uniforme de compraventa que se apruebe en todo el mundo, el número de Estados contratantes será tan grande que estará asegurado un amplio ámbito de aplicación incluso sin la disposición del párrafo 1 b) del artículo 1. La Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías prevé también solamente la aplicación entre los Estados contratantes.

5. Además, incluso sin la disposición del párrafo 1 b) del artículo 1, todo Estado contratante tiene la posibilidad de prescribir que, en los casos en que las reglas del derecho internacional privado lleven a la aplicación del derecho de ese Estado, se apliquen al contrato de compraventa las disposiciones del derecho internacional sobre la materia. Ahora bien, los Estados contratantes no deberían estar obligados a introducir esa norma, ya que esto puede disminuir la inclinación a ratificar la convención.

6. Se propone suprimir el párrafo 1 b) del artículo 1.

Artículo 4

7. Esta disposición puede dar lugar a la creencia errónea de que un acuerdo entre las partes sobre la aplicación de la convención tendrá como resultado prescindir de las disposiciones obligatorias del derecho interno también en el caso de los contratos de compraventa internos que no tengan ninguna relación con un país extranjero. En cualquier caso, la disposición es superflua.

8. Se propone suprimir el artículo 4.

Artículo 7

9. Habrá que examinar si, además de las esferas jurídicas exceptuadas por el párrafo 1, habrán de excluirse otras materias del ámbito de aplicación de la convención. Por ejemplo, las leyes nacionales para la protección del comprador a plazos y del que compra "en la puerta principal" deberían tener preferencia sobre la convención. Mediante la exclusión de la compra del consumidor en el artículo 2 a) y la exclusión de la regla sobre la validez de los contratos de compraventa en el párrafo 1 del artículo 7, se resolverían satisfactoriamente la mayoría de estos casos, pero no todos. No obstante, al redactar una exclusión de ese tipo teniendo presente las leyes nacionales para la protección del consumidor, habrá que tener cuidado en preservar los intereses justificados del comercio internacional mediante una clara delimitación del ámbito de aplicación.

10. El párrafo 2 no parece responder a la cuestión en juego. La cuestión, es decir, qué consecuencias jurídicas industriales o intelectuales sobre las mercancías se producen si un tercero tiene derechos de propiedad, no debería excluirse del ámbito de aplicación de la convención. Al contrario, parece justificado tratar esos derechos de terceros como otros derechos sobre las mercancías vendidas (véase el artículo 25 y ss.).

11. Se propone suprimir el párrafo 2 del artículo 7.

Artículo 9

12. La redacción de esta disposición no ha sido feliz. La expresión "transgresión esencial del contrato" no se aclara definiéndola mediante una referencia a la idea vaga de "perjuicio importante". El punto decisivo debería ser si como consecuencia de la transgresión del contrato la parte lesionada ya no tiene interés en su cumplimiento y si esto podría haberlo previsto en el momento de la celebración del contrato la parte que cometa la transgresión. Solamente en estas circunstancias parece justificado conceder el derecho de resolución del contrato resultante de una transgresión esencial del mismo [véanse el párr. 1 a) del artículo 30 y el párr. 1 a) del artículo 45].

13. El artículo 9 debería decir lo siguiente:

"Una transgresión cometida por una de las partes en el contrato es esencial cuando como consecuencia de ella la otra parte deja de tener interés en el cumplimiento del contrato y cuando la parte que ha cometido la transgresión, en el momento de la celebración del contrato ha previsto o tiene razones para prever tal resultado."

Artículo 11

14. Esta disposición debería permanecer tal como está. Disposiciones rígidas en cuanto a la forma irían contra las necesidades del comercio internacional.

Artículo 19

15. En esta disposición debería tratarse también la cuestión de a quién incumbe la carga de la prueba en una controversia sobre la falta de conformidad de las mercaderías.

16. Se propone el párrafo adicional siguiente:

“3) *El vendedor ha de probar que las mercaderías entregadas por él se ajustan al contrato. No obstante, si el comprador desea invocar una falta de conformidad que descubrió después de la expiración del plazo dentro del cual tenía que examinar las mercancías con arreglo al artículo 22, el comprador ha de probar esta falta de conformidad. Se considera que el comprador ha descubierto la falta de conformidad antes de la expiración de ese plazo si ha notificado al vendedor la falta de conformidad dentro de un plazo razonable después de la expiración del mismo.*”

Artículo 28

17. Debería dejarse en claro que el comprador, al conceder un plazo suplementario, no pierde el derecho a reclamar daños por demora en el cumplimiento.

18. Se propone la siguiente frase adicional:

“*Sin embargo, el comprador no queda privado de ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios por demora en el cumplimiento del contrato.*”

19. Una adición análoga debería hacerse al artículo 44.

Artículo 29, párrafo 1

20. En su última cláusula, la disposición prevé que el comprador, mediante la declaración de reducción del precio con arreglo al artículo 31, puede impedir al vendedor que remedie todo incumplimiento de sus obligaciones. Ahora bien, considerando que el derecho a remediar ese incumplimiento en cualquier caso está sujeto a la condición de que no se cause ningún inconveniente excesivo al comprador, esta limitación adicional no parece procedente.

21. Se propone suprimir al final del párrafo 1 las palabras “o haya declarado que el precio deba reducirse con arreglo al artículo 31”.

22. Además, puede aclararse en el artículo 31 que el derecho del vendedor a remediar el incumplimiento con arreglo al artículo 29 tiene preferencia sobre el derecho del comprador a que se reduzca el precio.

Artículo 30, párrafo 1 b)

23. El derecho del comprador a declarar resuelto el contrato debería existir también en el caso de que el vendedor no remedie la falta de conformidad de las mercaderías dentro de un plazo suplementario de duración razonable. En muchos casos, el interés del comprador en el cumplimiento del contrato se quebrantará tanto por una entrega defectuosa como por la falta de entrega en el plazo convenido. Que los defectos muy

insignificantes deban dejarse fuera de consideración parece evidente y, por consiguiente, no requieren una regla expresa.

24. Por tanto, el párrafo 1 b) del artículo 30 debería decir lo siguiente:

“b) Si se ha pedido al vendedor que efectúe la entrega o que remedie la falta de conformidad con arreglo al artículo 28 y no ha atendido la petición dentro del plazo suplementario fijado por el comprador conforme a ese artículo o ha declarado que no atenderá la petición.”

Artículo 50

25. En el párrafo 1 no debería hacerse referencia al término “culpa” con objeto de evitar toda confusión con los términos de “culpa” en los derechos internos.

26. Se propone abreviar el párrafo 1 de la forma siguiente:

“1) Si una parte no ha cumplido una de sus obligaciones, no es responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a un impedimento que no cabía esperar razonablemente que tuviese en cuenta, que evitase o que superase.”

27. El párrafo 2 puede constituir una dificultad excesiva para el vendedor. Si el vendedor, por lo que respecta a su persona, queda exento de responsabilidad con arreglo al párrafo 1, su responsabilidad por la culpa de un subcontratista parece justificada como máximo si se ha asegurado que puede reclamar una indemnización al subcontratista. Ahora bien, esa reclamación de indemnización frecuentemente fallará por razones de derecho o de hecho, por ejemplo, debido a la existencia de un acuerdo que limite la responsabilidad o debido a la insolvencia del subcontratista.

28. Se propone suprimir el párrafo 2.

Artículo 58

29. La referencia al tipo de interés aplicado a los créditos comerciales a corto plazo no parece convincente. El vendedor no debería poder pedir un tipo de interés tan elevado en cualquier caso de demora en el pago del precio de compra, sino solamente si se vio realmente obligado a tomar el préstamo a ese tipo de interés. Además, debe señalarse que el tipo de interés para los créditos comerciales a corto plazo no garantizados varía considerablemente debido a que los prestamistas tienen en cuenta tanto las restantes circunstancias en que se concede el crédito como la solvencia del cliente.

30. Se propone suprimir al final del artículo 58 las palabras siguientes: “pero su derecho no puede ser inferior al tipo aplicado a los créditos comerciales a corto plazo no garantizado que esté vigente en el país en el que el vendedor tenga su establecimiento”.

Artículo 65, párrafo 1

31. Esta disposición no da una solución razonable al caso en que el vendedor se comprometa a enviar las mercaderías desde un punto determinado. Por ejemplo, si un vendedor que tenga su establecimiento en el interior se obliga a efectuar el envío de las mercaderías desde un puerto de mar determinado, el riesgo no debería transmitirse cuando las mercaderías se entreguen

al primer porteador, que transporta las mercaderías al puerto, sino solamente cuando sean entregadas al porteador marítimo.

32. Se propone agregar la frase siguiente al párrafo 1:

“No obstante, si el vendedor está obligado a entregar las mercaderías al porteador en un punto determinado, el riesgo no se transmite al comprador antes de que las mercaderías sean entregadas al porteador en ese punto.”

AUSTRALIA

[Original: inglés]

INTRODUCCION

1. El Grupo de Trabajo ha logrado elaborar un proyecto que bien podría dar como resultado una convención capaz de atraer una aceptación mucho mayor que la Convención de 1974 relativa a la ley uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías.

2. De conformidad con la solicitud del Secretario General, las presentes observaciones al proyecto de convención se limitan a las cuestiones fundamentales planteadas por dicho proyecto.

CONFORMIDAD CON LA CONVENCION SOBRE LA PRESCRIPCION EN MATERIA DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS

3. Se apoya el planteamiento del Grupo de Trabajo respecto de la cuestión de la conformidad con la Convención de 1974 sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías. Aunque en términos generales conviene que el proyecto de convención se ajuste a la Convención de 1974, no deben imitarse las disposiciones de esta Convención a costa de incluir en el presente proyecto una disposición que no resulte apropiada al caso de que se trata.

OBSERVACIONES SOBRE ARTICULOS CONCRETOS

Aplicación. Artículo 5

4. Debe examinarse minuciosamente la cuestión de si la aplicación de esta convención a una compraventa internacional de mercaderías ha de ser automática, salvo en la medida en que las partes en la compraventa internacional dispongan lo contrario, o si debe aplicarse únicamente cuando las partes convengan en aplicarla.

5. Es posible que los Estados que ven con buenos ojos la convención en conjunto tengan reservas respecto de aspectos concretos que afecten a sus prácticas comerciales vigentes. Estos Estados podrían ser reacios a adherirse a la convención si su aplicación fuera automática. Si un número significativo de Estados se encontrase en tal situación, tal vez fuera necesario prever que la convención se aplicaría únicamente si las partes así lo decidieran, con miras a que la convención contara con una aceptación general.

Reclamaciones relacionadas con la propiedad industrial. Artículo 7

6. La exclusión del alcance de la convención de cualesquier reclamaciones que puedan surgir entre el

comprador y el vendedor debido a la existencia en relación con alguna persona de derechos de propiedad industrial e intelectual disminuye de manera significativa el ámbito y el valor de la convención. Ya que, por lo demás, esta convención regula las relaciones entre el comprador y el vendedor, no es conveniente dejar una cuestión tan esencial a la legislación interna.

Conocimiento

7. En el proyecto se utilizan muchas expresiones distintas en relación con el conocimiento y el conocimiento implícito. No queda claro si algunas de estas expresiones quieren ser sinónimas o si tienen por objeto indicar graduaciones sutiles del estado de conocimiento. Sea como sea, el uso de tantos términos distintos probablemente dará origen a incertidumbres e interpretaciones incompatibles.

8. Convendría indicar, preferentemente mediante una definición, el patrón con el que deberán medirse los distintos grados de conocimiento.

Imposibilidad de cumplimiento. Artículo 50

9. Se considera que el proyecto de convención aborda satisfactoriamente los problemas del incumplimiento debido a causas distintas de la culpa imputable a la parte que no cumple su obligación. Con la salvedad de una excepción relativa a la responsabilidad por daños y perjuicios, en la convención se trata este incumplimiento igual que el incumplimiento culposo y el cumplimiento erróneo (por ejemplo, con respecto a la aplicación de las normas relativas a la resolución del contrato y la reducción del precio). Se estima que las consideraciones aplicables al ajuste de los derechos entre las partes en un contrato cuyo cumplimiento impiden circunstancias de las que ninguna parte es responsable deberían ser completamente distintas de las aplicables a los derechos de estas mismas partes cuando una de ellas ha sido responsable por su culpa del incumplimiento o del cumplimiento erróneo y ha causado así pérdidas a la otra parte.

10. En particular, se consideran inadecuadas las disposiciones actuales en el caso de impedimento temporal del cumplimiento. El proyecto de convención debería tener en cuenta el hecho de que, después de haberse producido un impedimento temporal del cumplimiento, el cumplimiento exigible a la parte, para que ésta cumpliera sus obligaciones contractuales, podría ser radicalmente distinto del cumplimiento previsto cuando se celebró el contrato.

Daños y perjuicios. Artículos 55, 56 y 57

11. Los principios generales establecidos en el artículo 55 para determinar la cuantía de los daños y perjuicios parecen razonables. Sin embargo, los artículos 56 y 57 son menos satisfactorios, ya que, tal como están formulados actualmente, aparecen como opciones deliberadas del artículo 55 y no como ilustraciones del funcionamiento del artículo 55 en circunstancias concretas. Si la función de los daños y perjuicios ha de ser compensatoria, parece incongruente que se establezcan tres fórmulas distintas para calcular estos daños y perjuicios, y que el demandante pueda elegir la fórmula que le resulte más favorable en cada caso particular.

AUSTRIA

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. En principio, Austria acoge con beneplácito el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, elaborado por el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías, en el marco de la CNUDMI, y opina, que, en general, es mejor y más adecuado que la LUCI de 1964.

OBSERVACIONES SOBRE ARTICULOS CONCRETOS

Artículo 9

2. Sería preferible conservar la versión que figura en el artículo 10 de la LUCI de 1964. Debería suprimirse la expresión "de même qualité" en la versión francesa, que, dicho sea de paso, no figura en la versión inglesa y que es, por una parte, ambigua, y, por otra, superflua.

3. Si se conserva la nueva versión, debe aclararse en qué momento la parte que ha cometido la transgresión debe haber previsto el resultado o haber tenido razones para preverlo, a fin de que se cumpla la condición requerida para que la transgresión sea esencial.

Artículos 21 y 29

4. En el artículo 21 (última frase) se establece expresamente que el comprador conserva cualquier derecho a exigir daños y perjuicios como se prevé en el artículo 55. En el artículo 29 (párr. 1) no figura tal disposición. Como no hay motivo para distinguir a este respecto entre los dos artículos, la referida disposición debe figurar en ambos, o bien — no es necesario indicarlo expresamente — no debe aparecer en ninguno de ellos.

Artículos 48 y 49

5. El orden de esos dos artículos debe modificarse por razones de sistematización.

Artículo 50

6. Para el párrafo 1 sería preferible adoptar la versión que figura en el párrafo 1 del artículo 74 de la LUCI de 1964, a fin de evitar recurrir al concepto de "culpa", lo que podría redundar en confusiones en relación a la noción de "culpa" con arreglo al derecho interno. Como en el artículo 9, debería suprimirse la expresión "de même qualité" en la versión francesa, que tampoco tiene equivalente en la versión inglesa.

7. Sin embargo, el texto podría abreviarse en la forma siguiente:

"1) Cuando una parte no ha cumplido una de sus obligaciones no es responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a un impedimento que no cabía esperar razonablemente que tuviese en cuenta, que evitase o que superase."

8. Por otra parte, se propone que, a las disposiciones relativas a los efectos de la resolución (anteriormente artículo 51), se agregue un artículo en el que la obligación de indemnizar los daños y perjuicios se establezca esencialmente en una forma análoga a la "exoneración" que figura en el artículo 50.

Artículo 54

9. De conformidad con el párrafo 2, el comprador tiene que rendir cuentas al vendedor de todos los beneficios que ha obtenido de la cosa o parte de ella. No obstante, debería también establecerse la obligación del comprador de rendir cuentas al vendedor de todos los beneficios que razonablemente podría haber obtenido de la cosa o de parte de ella.

Artículo 57

10. En su versión actual, la disposición del párrafo 1 permite a la parte que tiene la intención de demandar daños y perjuicios la especulación en detrimento de la parte obligada a pagarlos; y ello porque la parte que tiene derecho a que se le indemnicen los daños y perjuicios podría esperar para resolver el contrato hasta que la diferencia entre el precio fijado en éste y el precio corriente alcanzase su nivel máximo. En consecuencia, debería establecerse que se pagara el precio corriente en el momento en que se hizo o debió haberse hecho la entrega.

Artículo 64

11. Habría que aclarar expresamente que sólo deberían tenerse en cuenta los actos del vendedor anteriores a la entrega de la cosa.

Artículo 65

12. El párrafo 2 debería enmendarse a fin de que estableciera que, también en las compraventas que involucraran el transporte de mercancías, los riesgos no se transmitían antes del momento de la celebración del contrato.

BULGARIA

[Original: francés]

Las autoridades búlgaras competentes consideran necesario transmitir las siguientes observaciones acerca del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías:

Artículo 1

1. Según el artículo 1 del proyecto, la aplicación de la Convención está determinada por la noción de "establecimiento, *place of business*". No obstante, debe señalarse que esta noción puede causar grandes inconvenientes en la práctica. Por ejemplo, la Convención sería aplicable a dos empresas de la misma nacionalidad y el mismo domicilio que tuviesen establecimientos en países diferentes. Es evidente que esa interpretación no se ajusta a los fines de la Convención.

Lo mismo sucedería si una empresa celebrase un contrato con otra empresa domiciliada en el mismo Estado, si bien por intermedio de su establecimiento ubicado en el extranjero.

Todas estas ambigüedades acerca de la aplicación de la Convención podrían evitarse adoptando un criterio mucho más sencillo y preciso: el del domicilio de las partes contratantes en Estados diferentes, siempre que se cumplieren las condiciones previstas en los incisos *a*) y *b*) del párrafo 1) del artículo 1.

Artículo 11

2. Si bien la disposición del artículo 11 del proyecto es aceptable en principio, sería más conveniente,

a fin de que la aplicación de la Convención se ajustase más a los regímenes de las diferentes legislaciones en lo que atañe a la forma y prueba de los contratos, agregar un segundo párrafo en que se prevea la forma escrita para el contrato de compraventa cuando la legislación de una de las partes así lo exija.

Artículo 15

3. Según los párrafos *b)* y *c)* del artículo 15, la entrega se efectúa "poniendo la cosa a disposición" del comprador. De esta manera, la entrega resulta un acto unilateral. No obstante, ello no corresponde a la esencia bilateral del cumplimiento del contrato. La entrega no puede realizarse sino con la colaboración del comprador.

Debe señalarse que el acto de poner "la cosa a disposición" y "la entrega" son dos actos diferentes. En la realidad, la puesta de "la cosa a disposición" precede a "la entrega". La puesta a disposición es un acto del deudor, es decir, el vendedor, en tanto que la entrega se efectúa con la participación del acreedor, a saber, el comprador.

La asimilación de las dos nociones podría provocar también dificultades en materia de prueba. Por consiguiente, es preferible adoptar el régimen de la LUCI, a saber, que la entrega consiste en la dación de la cosa.

4. El proyecto de Convención difiere de la LUCI, en la que sólo se considera efectuada la entrega si la cosa es conforme al contrato.

Es razonable suponer que si la cosa entregada no es conforme al contrato, no ha habido entrega, ya que las partes se han puesto de acuerdo sobre una cosa bien determinada. La exigencia de la conformidad permitirá evitar la necesidad de aplicar todas las normas de la garantía en caso de mercaderías defectuosas.

Capítulo VI

5. Habida cuenta de nuestra opinión acerca de la entrega (punto 3 de estas observaciones) la reglamentación de la transmisión de los riesgos del capítulo VI de la Convención debería ser una consecuencia de la entrega de la cosa y no de su puesta a disposición. En todo caso, el artículo 66 del proyecto debería sincronizarse con el artículo 5. Proponemos además la fórmula del párrafo 2 del artículo 97 de la LUCI.

RESOLUCION DEL CONTRATO

6. Las disposiciones de la Convención sobre la resolución del contrato parecen demasiado complicadas desde un punto de vista lógico y práctico. Opinamos que los principios en que ha de inspirarse la reglamentación de la resolución deben simplificarse teniendo en cuenta la desigualdad de las partes, originada en la falta de ejecución del contrato:

a) La parte que ha respetado sus obligaciones conforme al contrato puede declararlo resuelto si ha habido una transgresión esencial.

b) El acreedor pierde el derecho a declarar resuelto el contrato si acepta una ejecución que no es conforme al contrato sin oponerse de inmediato.

Artículos 47 y 49

7. La redacción de los artículos 47 y 49 no permite ver con claridad la diferencia que habría entre ambos.

Consideramos que el artículo 49 es superfluo y que el artículo 47 debería ser objeto de una adición.

Artículos 15 y 65

8. Sería muy conveniente incorporar una disposición suplementaria en el párrafo *a)* del artículo 15 y en el párrafo 1 del artículo 65 que indicase que la entrega se efectúa y que, por tanto, los riesgos se transmiten mediante la entrega de la cosa al primer porteador. Ello se ajusta a la práctica comercial internacional.

Artículo 57

9. Respecto del artículo 57, consideramos que el momento de evaluar el daño debe ser el de la entrega no efectuada de la cosa o el momento en que el comprador podría procurarse razonablemente la misma mercadería. Opinamos que la redacción actual del artículo 57 da al vendedor la posibilidad de especular en caso de aumento del precio.

Artículos 64 a 67

10. Pensamos que es más lógico poner el artículo 64 antes de los artículos 65, 66 y 67, habida cuenta de que establece la norma general de la transmisión de los riesgos.

CHECOSLOVAQUIA (A/CN.9/125/ADD.2*)

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. El proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías elaborado por el Grupo de Trabajo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional constituye una buena base para el examen que se realizará en el décimo período de sesiones de la Comisión. Las desviaciones con respecto al texto de la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías de 1964 propuestas por el Grupo de Trabajo representan en su mayoría una mejora y representan fundamentalmente una regulación menos ambigua de los derechos y obligaciones del vendedor y el comprador. El proyecto de convención se aparta de la Ley Uniforme en un gran número de disposiciones de la misma o parecida manera que el Código de Comercio Internacional checoslovaco. La experiencia adquirida en la aplicación de las disposiciones de ese Código desde 1963 corrobora y justifica las modificaciones propuestas. Es preciso señalar en particular la simplificación y mayor precisión del concepto de reglamentación uniforme.

OBSERVACIONES SOBRE ARTICULOS CONCRETOS

2. No obstante, algunas disposiciones del proyecto requieren todavía un nuevo examen a fin de ajustarlas, en la medida de lo posible, a las necesidades del comercio internacional. Ese nuevo examen es particularmente necesario respecto de los problemas que se indican a continuación:

Artículo 6

3. A los efectos de una reglamentación uniforme sería adecuado definir en el proyecto de convención el concepto de "establecimiento", ya que puede ser objeto de diferentes interpretaciones en cada país.

* 23 de abril de 1977.

Artículo 8

4. Del artículo 8 del proyecto se desprende que cualquier uso debería tener preferencia sobre las disposiciones de esta reglamentación. La aceptación de este principio constituiría una fuente de grave incertidumbre jurídica, ya que ninguno de los participantes en el comercio internacional podría estar seguro de que esas disposiciones no serían reemplazadas por usos que se aplicasen diferentemente en los distintos Estados. Debería tenerse en cuenta también que los países en desarrollo no han participado en la formación de esos usos. Por esas razones, los usos sólo deberían tener preferencia sobre las disposiciones de la reglamentación cuando las partes contratantes expresasen su voluntad de que el uso se aplicase de esta manera.

Artículo 9

5. Aunque la diferencia entre una transgresión esencial y no esencial está más adecuadamente formulada en el proyecto que en la Ley Uniforme de La Haya de 1964, sigue siendo demasiado vaga debido a que el concepto de "transgresión esencial del contrato" está ligado al concepto igualmente difuso de "perjuicio importante". Además, desde un punto de vista económico, no puede afirmarse que la resolución del contrato (que es la consecuencia jurídica más importante de una transgresión esencial del mismo) deba depender de que se cause una pérdida importante. La resolución del contrato debería permitir a la persona facultada evitar ese hecho (por ejemplo, mediante una venta substitutiva o una adquisición substitutiva de mercaderías). Por otra parte, después de cierto plazo, el cumplimiento de la obligación puede resultar útil para la persona con derecho a ella aunque no haya sufrido ningún perjuicio importante. Por consiguiente, esa persona debería tener el derecho de declarar resuelto el contrato.

6. Los criterios para examinar una transgresión esencial del contrato deberían ser precisados más adecuadamente en relación con los fines del cumplimiento del contrato, en la medida en que constasen en éste o se dedujeran claramente de su contenido, por ejemplo en los siguientes términos: "Habrá transgresión esencial cuando la parte que viole el contrato haya sabido o tenido presente, en el momento de la celebración del contrato, que la otra parte no lo habría celebrado si hubiese previsto la violación, si bien esta circunstancia deberá constar expresamente en el contrato o derivar claramente de su naturaleza". Sería aconsejable asimismo enmendar la modificación propuesta con una disposición de que, en caso de duda, la transgresión del contrato no se considerará esencial.

Artículo 11

7. El artículo 11 del proyecto de convención debería ser suprimido, ya que la forma del contrato debe examinarse en el marco de su formación y que el programa de la Comisión incluirá en el futuro el tema de una reglamentación unificada en relación con ese problema.

Artículo 23

8. Aunque el hecho de no enviar oportunamente una notificación de las mercaderías defectuosas se combina en la mayoría de los sistemas jurídicos con la

pérdida de los recursos, sería conveniente examinar la cuestión de si las consecuencias se limitarían a la pérdida del derecho de cobrar el precio. Ello simplificaría el examen jurídico de los casos en que el vendedor ha cumplido los requisitos necesarios relacionados con los recursos del comprador (debidas a razones comerciales o a que los defectos de las mercaderías ocurrieron durante su producción), incluso si no se enviara oportunamente la notificación.

Capítulo III (artículos 26 a 33)

9. Sería útil volver a examinar el sistema de recursos que tiene el comprador de conformidad con los artículos 26 a 33 del proyecto. El limitar el derecho del comprador a pedir la entrega de mercaderías substitutivas únicamente cuando exista una transgresión esencial del contrato, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 27, no responde a la práctica, ya que la unificación debería apuntar al cumplimiento del objetivo de la operación comercial previsto por las partes. La unificación debería ser en el sentido de que el recurso primario a favor del comprador es la eliminación de defectos, es decir, la reparación de las mercaderías o una entrega substitutiva. No obstante, no se debería facultar al comprador a exigir la entrega de mercaderías substitutivas cuando hayan surgido gastos excesivos para el vendedor. De manera similar, puede haber casos en que debido a la naturaleza de las mercaderías su reparación resulte ineficaz (particularmente cuando se trata de cierto tipo de mercaderías de consumo). Debe protegerse al vendedor contra dicho recurso del comprador si la reparación de las mercaderías no es posible o representa para él un costo excesivo.

Artículos 34 y 35

10. La relación entre los artículos 34 y 35 no es clara, en particular en lo concerniente a los resultados de la apertura de una carta de crédito. Convendría modificar el texto propuesto mediante una disposición que estipulase que si el precio se paga mediante carta de crédito o cheque, el pago de la compra se considerará efectuado únicamente cuando el banco lo haga efectivo al vendedor.

Artículo 50

11. La primera frase del artículo 50 establece la responsabilidad sobre el principio de la "culpa", pero la segunda frase contiene un criterio de "responsabilidad objetiva" que es más adecuado para la reglamentación del comercio internacional. La definición de *fuera mayor* debería examinarse de nuevo; también habría que hacerla más precisa. Se debería excluir en particular su condición de imprevisible, dado que en los casos de que se trata, esa condición se reemplaza (o queda cubierta) usualmente por la de inevitabilidad. No obstante, puede haber casos indudables de *fuera mayor* (por ejemplo un conflicto bélico) aun cuando el obstáculo pudo haber sido previsto (por ejemplo, habida cuenta de ciertas situaciones políticas). Si a pesar de ello las condiciones imprevistas han sido mantenidas como signos básicos de *fuera mayor*, sería adecuado declarar que el momento en que se originó la obligación era decisivo para su examen. Si bien el comentario al proyecto presupone tal interpretación, ésta no se deduce claramente del proyecto.

Artículo 58

12. Debería considerarse nuevamente si no sería más adecuado que el vendedor tuviese derecho a calcular los intereses en el país del deudor y no en el del acreedor o a combinar el tipo de descuento del interés válido en ambos países de tal forma que el incumplimiento de la obligación monetaria fuese más ventajoso para el deudor (por ejemplo en los casos en que el tipo es más alto en el país de éste).

Artículo 67

13. Es necesario volver a examinar si también es correcto traspasar al comprador el riesgo en el caso en que las mercaderías entregadas sean defectuosas. El artículo 67 se refiere únicamente a los casos de transgresión esencial del contrato, pero de conformidad con el inciso b) del párrafo 1) del artículo 30, el comprador puede, en ciertas circunstancias, declarar resuelto el contrato incluso en el caso de una transgresión no esencial de éste. A este respecto también es necesario tener en cuenta que no es conveniente limitar la posibilidad de declarar resuelto el contrato únicamente a los casos de transgresión esencial, en particular si se desea conservar la definición contenida en el artículo 9.

14. Sería más apropiado contar con una reglamentación según la cual el riesgo se transfiriese al comprador únicamente en el caso en que éste, a pesar de su derecho a declarar resuelto el contrato, no lo hace sin una demora innecesaria o no pide la entrega de mercaderías substitutivas, o cuando el comprador no goce de ese derecho en absoluto. En estos casos, el riesgo debería traspasarse en el momento en que esa transición tendría lugar si las mercaderías no adolecieran de tales defectos. El examen definitivo de la cuestión del traspaso del riesgo depende de la solución del aspecto relativo a las consecuencias legales de la entrega de mercaderías defectuosas y de las reclamaciones legales a que tiene derecho el comprador a causa de esa entrega.

DINAMARCA (A/CN.9/125/ADD.3*)

[Original: inglés]

A juicio del Gobierno de Dinamarca, el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías preparado por un grupo de trabajo de la CNUDMI representa un adelanto considerable en relación con la Convención de La Haya de 1974 relativa a la compraventa internacional de mercaderías.

En vista de que el grupo de trabajo ha aprobado el proyecto por consenso, con la salvedad de un cierto número, muy limitado, de reservas a algunos artículos, parece que la nueva convención debe resultar aceptable para Estados de distintos sistemas jurídicos. Por lo tanto, el Gobierno de Dinamarca estima que el proyecto de convención constituye una base excelente para los debates del próximo período de sesiones de la CNUDMI.

En lo que respecta a los distintos artículos del proyecto de convención, el Gobierno de Dinamarca apoya los comentarios formulados por el Gobierno de Suecia.

* 23 de mayo de 1977.

Además el Gobierno de Dinamarca desea presentar las observaciones siguientes:

Artículo 19

En virtud del párrafo 2 de este artículo, el comprador no puede prevalerse de falta alguna de conformidad de la mercadería con arreglo a los incisos a) a d) del párrafo 1 si en el momento de la celebración del contrato el comprador conocía, o no podía desconocer, tal falta de conformidad. Esta disposición parece demasiado favorable al comprador. Si en el contrato se estipulan determinadas mercaderías y el comprador ha examinado las mercaderías en el momento de la celebración del contrato, el vendedor puede suponer razonablemente que el comprador ha descubierto toda posible falta de conformidad que pudiera advertirse y ha aceptado la condición de las mercaderías. Lo mismo cabe decir cuando el vendedor puede suponer razonablemente que el comprador ha examinado las mercaderías antes de la celebración del contrato. Por consiguiente, las palabras "conocía, o no podía desconocer, tal falta de conformidad" deberían reemplazarse por las palabras "conocía, o debía haber advertido, tal falta de conformidad".

Artículos 26 y 50

La norma de exoneración de responsabilidad que figura en el párrafo 1) del artículo 50 debería aplicarse también en relación con un impedimento que sea causa del incumplimiento y que existía en el momento de celebrarse el contrato. En opinión del Gobierno de Dinamarca, no hay razón alguna para que la responsabilidad del vendedor sea más estricta en este caso que en el de un impedimento que se ha producido después de la celebración del contrato.

Artículo 29

En vista de que el derecho del vendedor a subsanar todo incumplimiento de sus obligaciones está limitado a los casos en que no se causen inconvenientes o gastos excesivos al comprador, y presupone que este incumplimiento puede subsanarse sin una demora que constituya un incumplimiento esencial del contrato, se propone que se dé a este derecho del vendedor la prioridad sobre el derecho del comprador a declarar resuelto el contrato o a declarar la reducción del precio.

Artículo 45

En el apartado a) del párrafo 2 se estipula que el vendedor pierde su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho, respecto de la ejecución tardía por el comprador, antes de que el vendedor tenga noticia de que se ha efectuado la ejecución. Si se ha producido una demora prolongada en el pago del precio por el comprador, la ejecución podría resultar más bien sorprendente para el vendedor, y no parece razonable que el vendedor pierda todos sus derechos a declarar resuelto el contrato cuando se ha pagado el precio. Por lo tanto el Gobierno de Dinamarca propone la redacción siguiente para el apartado a):

"a) Respecto de la ejecución tardía por el comprador, dentro de un plazo razonable después de que el vendedor haya tenido noticia de que se ha efectuado la ejecución;"

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

[Original: inglés]

1. Los Estados Unidos de América reciben con beneplácito el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, presentado a la CNUDMI por el Grupo de Trabajo encargado de esta cuestión (A/CN.9/116, anexo I*). Las propuestas que figuran en el proyecto son fruto de larga reflexión y estudio por parte del Grupo de Trabajo, al que cabe encomiar por la contribución aportada al desarrollo del derecho de las operaciones internacionales de compraventa. El proyecto de convención ofrece una buena base para la elaboración, en la propuesta conferencia diplomática, de un texto definitivo. Los Estados Unidos se complacen en participar en esta empresa y desean presentar las siguientes observaciones acerca del texto para que la conferencia las tenga en cuenta. Estas observaciones se agrupan bajo tres epígrafes: propuestas importantes de fondo, propuestas de redacción y apoyo a otras propuestas.

PROPUESTAS IMPORTANTES DE FONDO

A. Comentario

2. Los Estados Unidos están sustancialmente de acuerdo con el Comentario al proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/116, anexo II**). Creen que, aunque no sea parte del texto mismo, el comentario es vital desde el punto de vista de la aceptabilidad del proyecto de convención por tres razones.

3. En primer término, hay algunos casos en los que el comentario es necesario para ayudar a quienes no estén familiarizados con el texto de la comprensión de su significado. Esto es particularmente cierto en vista del artículo 13, en el que se habla de "la necesidad de fomentar la uniformidad" en la interpretación y la aplicación "de lo dispuesto en la Convención". Un ejemplo es el artículo 31, en el que se dispone que el comprador puede declarar una reducción del precio de las cosas no conformes. Este recurso es desconocido en los países de *common law* y no sería entendido por los abogados de esos países sin los útiles comentarios. El comentario 3 es de particular importancia, ya que sin él un abogado de esas características no podría suponer que el recurso está abierto al comprador aun si ya ha pagado el precio. Otro tipo diferente de ejemplo lo brinda el artículo 28, que permite al comprador demandar que se ejecute el contrato dentro de un plazo suplementario, pero que deja que sea el comentario 3 el que explique al lector que, si el vendedor no cumple, el comprador dispone del recurso de resolución contenido en el inciso d) del párrafo 1) del artículo 30. Se puede formular una observación análoga respecto de los artículos 30 y 45, que prevén la resolución pero dejan que sea el comentario 3 en ambos casos el que informe al lector del requisito de la notificación de la resolución contenido en el artículo 10. El número de ejemplos en los que los comentarios desempeñan esa función fundamental es muy crecido.

* Anuario... 1976, segunda parte, I, 2.

** *Ibid*... segunda parte, I, 3.

4. En segundo lugar, el Comentario será de extrema utilidad durante el período en que los círculos jurídicos y mercantiles estudien si deben recomendar la ratificación a sus gobiernos. Nuestros asesores del mundo comercial y del ejercicio privado de la abogacía son unánimes en cuanto a la conveniencia de mantener el Comentario e incluso tendrán dificultades en comprender el texto sin él.

5. En tercer lugar, el Comentario será útil después que el texto entre en vigor para promover la uniformidad. El hacer fácilmente asequible a todos esta valiosa ayuda en la interpretación contribuirá al logro de los propósitos del artículo 13. Los antecedentes del texto, incluidas anteriores redacciones y el presente Comentario, así como los textos que puedan escribirse en el futuro, estarán al alcance de los abogados de los grandes centros comerciales con bibliotecas jurídicas importantes. Los abogados residentes en lugares menos céntricos se verán en desventaja a causa de su situación a menos que un comentario acompañe al texto final. Los comentarios a nuestro Código Comercial Uniforme estaban destinados a servir en alguna medida a este fin y, aunque no forman parte de la ley que promulga el texto, han sido bien recibidos y se tienen en gran estima. En consecuencia, los Estados Unidos instan a que se presente a la Asamblea General el Comentario junto con el proyecto de artículos y recomienda que el texto aprobado por una conferencia diplomática esté acompañado de un comentario.

6. Además, los Estados Unidos proponen que el Comentario se amplíe con la adición de rúbricas para el examen de cada artículo en el Comentario. Estas rúbricas podrían ponerse antes del texto entre corchetes para indicar que no forman parte del articulado y aparecerían únicamente en las ediciones que contuvieran el Comentario.

7. Si el Comentario no acompañara al texto cuando lo concluya la Comisión, los Estados Unidos creerían necesario proponer un número considerable de cambios de redacción en ese texto, para hacerlo más detallado y añadir remisiones que señalaran al lector las demás disposiciones que modificaran o complementarían las disposiciones en cuestión.

B. Notificaciones y otras comunicaciones (artículo 10)

8. El párrafo 3 del artículo 10 se refiere a los riesgos de la transmisión únicamente para dos clases de comunicaciones: 1) las declaraciones de resolución, y 2) las denuncias de falta de conformidad exigidas por el artículo 23. Dado que las normas nacionales sobre los riesgos de la transmisión están lejos de ser uniformes, es importante que el texto establezca una norma clara. El proyecto prevé comunicaciones en muchos otros artículos: párrafo 1 del artículo 16 ("enviar al comprador un aviso"), párrafo 3 del artículo 16 ("a requerimiento de éste"), párrafo 2 del artículo 29 ("pide al comprador"), artículo 31 ("declarar que [el precio] se reduce"), inciso b) del párrafo 1 del artículo 45 ("se ha pedido... ha declarado"), párrafo 1 del artículo 46 ("especificar... después del requerimiento"), párrafo 2 del artículo 46 ("informar al comprador"), párrafo 3 del artículo 47 ("notificarlo a la otra parte... recibida la notificación"), párrafo 4 del artículo 50 ("debe notificar"), párrafo 1 del artículo 63 ("ha notificado"), párrafo 2 del artículo 63

("notificar"). La situación con arreglo al proyecto es quizás más compleja que si no se hubieran incluido normas sobre los riesgos de la transmisión. En los casos no comprendidos en el párrafo 3) del artículo 10, cabría esperar tres tesis conflictivas: 1) hay que buscar soluciones no uniformes en los derechos nacionales; 2) debe extenderse por analogía la norma del párrafo 3) del artículo 10; 3) debe aplicarse una norma opuesta a la del párrafo 3) del artículo 10.

9. Además, el párrafo 1) del artículo 10, donde se dice que las notificaciones "deben hacerse" por los medios adecuados, parece ser injusto o inducir a error. Esto puede interpretarse en el sentido de que la sanción por el incumplimiento consiste en que la notificación no surtirá efectos. Pero esto sería injusto si realmente se recibiera la notificación a tiempo, aunque no por un "medio" aprobado. La oración debería significar que el remitente se ve privado del beneficio de una norma como la del párrafo 3) del artículo 10 que le exime del riesgo de la transmisión.

10. Por lo tanto, los Estados Unidos proponen la siguiente revisión:

Artículo 10

"[1. Las notificaciones previstas en esta Convención deben hacerse por los medios adecuados, en vista de las circunstancias.]

"[2.] 1. La declaración de resolución del contrato sólo adquiere eficacia cuando se notifica a la otra parte.

"[3.] 2. Si [la notificación de resolución o si cualquiera de los avisos exigidos en el artículo 23] cualquier otro aviso, solicitud o comunicación previstos en la presente Convención se envían por [el medio de comunicación apropiado] medios apropiados en vista de las circunstancias dentro del plazo establecido, el hecho de que no lleguen, o de que no lleguen dentro de ese plazo, o de que su contenido haya sido transmitido de manera inexacta no privan al remitente del derecho de prevalerse de ellos."

C. Exención de la forma escrita (artículo 11)

11. El artículo 11 se ha puesto entre corchetes porque no se pudo llegar a un acuerdo acerca de él. La dificultad se planteó al tratar de conciliarlo con las normas nacionales que exigen un escrito para los contratos de compraventa otorgados, por ejemplo por una organización comercial estatal u otra sociedad comercial. Los Estados Unidos suponen que el problema se refiere a las restricciones de las facultades de los representantes de una organización comercial estatal o sociedad comercial para contratar válidamente en forma distinta de la prescrita. Por lo tanto, los Estados Unidos proponen el siguiente párrafo adicional:

Artículo 11

"1. El contrato de compraventa no tiene que constar por escrito ni está sujeto a requisito alguno en cuanto a la forma. Puede probarse por medio de testigos.

"2. Lo dispuesto en el párrafo 1) no afecta a la limitación de otro modo válida de la autorización de una de las partes para celebrar un contrato de

forma o manera distintas a las prescritas si tal limitación está impuesta por la legislación del Estado en que la parte tiene su establecimiento y si es conocida de la otra parte o es generalmente conocida y regularmente observada por las partes en contratos, del tipo de que se trate."

D. Acción de cobro del precio (artículo 43)

12. En el artículo 43 se dispone que, a menos que el vendedor haya acudido a algún recurso que sea incompatible con ello, "puede exigir al comprador que pague el precio". Esto parece permitir al vendedor cobrar el precio en un juicio contra el comprador, aun cuando el comprador haya rechazado la cosa cuando se hallaba todavía en manos de un vendedor que dispone de un mercado en el cual puede venderla. Al parecer, un vendedor que todavía no hubiera empezado a fabricar la mercadería podría aprovecharse de esa disposición. Esta norma, no sólo representaría un cambio brusco y regresivo en el derecho estadounidense, sino que es incompatible con una sana práctica comercial. Cabe esperar que un vendedor que puede atenuar sus pérdidas vendiendo en el mercado así lo haga, conforme a la política subyacente al artículo 59 sobre disminución de pérdidas. Por lo tanto, los Estados Unidos proponen que se modifique el artículo 43.

Artículo 43

"El vendedor puede exigir al comprador que pague el precio, reciba la cosa o cumpla cualquiera de las demás obligaciones que le corresponden, a menos que haya acudido a algún recurso que sea incompatible con ello o que, dadas las circunstancias, el vendedor deba disminuir razonablemente la pérdida resultante del incumplimiento volviendo a vender la cosa."

13. Otra posible solución sería modificar el artículo 59:

Artículo 59

"La parte que invoca la violación del contrato debe adoptar las medidas que sean razonables, atendidas las circunstancias del caso, para disminuir la pérdida resultante de la violación, incluido el lucro cesante. Si no adopta tales medidas, la otra parte puede pedir que se reduzca la indemnización por daños y perjuicios, incluida cualquier reclamación del precio, en la cantidad en que debería haberse disminuido la pérdida."

14. Si no se hace un cambio de este tipo, sería conveniente limitar la acción de cobro del precio a los casos en que el comprador ha aceptado la cosa o en que ésta ha sido destruida o dañada después de transmitido el riesgo.

E. Resolución parcial por el vendedor (artículos 32 y 48)

15. El proyecto trata de otorgar derechos comparables a vendedores y compradores. Parece haber un descuido a este respecto en cuanto a la resolución parcial del contrato por el vendedor. Cuando en el contrato se establecen entregas sucesivas y el cumplimiento por una de las partes (la entrega del vendedor o el pago del comprador) es gravemente deficiente en relación con una de las entregas parciales, debería permitirse a la otra rehusar su contraprestación

(pago del comprador o entrega del vendedor) en relación con esa entrega. Sería ruinoso obligar a una parte a resolver todo el contrato a menos que el incumplimiento en relación con las entregas pasadas hiciera temer "una transgresión esencial de obligaciones futuras". El artículo 32 se refiere a la situación en que el vendedor incumple, pero no existe una disposición análoga para la situación en la que quien incumple es el comprador. Los Estados Unidos proponen que se añada un nuevo párrafo 1) al artículo 48: (los actuales párrafos 1) y 2) se renumerarían como 2) y 3)).

Párrafo 1) del artículo 48

"1) En el caso de un contrato de suministro de bienes por entregas parciales, si la omisión de una de las partes en cumplir cualquiera de sus obligaciones respecto de cualquier entrega constituye una transgresión esencial respecto de esa entrega, la otra parte puede declarar resuelto el contrato en relación con esa entrega."

16. Además, el título de la sección I del capítulo V debería completarse para que dijera:

Sección I. Transgresión previsible; contratos por entregas

F. Exoneración (artículo 50)

17. El artículo 50 da la impresión de ser el resultado de una avenencia. El resultado es en general satisfactorio, pero no distingue lo bastante entre el caso de la destrucción de cosas determinadas cuya existencia presumen las partes (véase el ejemplo 50A en el comentario) y la destrucción de cosas que el vendedor pensaba utilizar para cumplir el contrato (véase ejemplo 50B en el comentario). (La explicación del ejemplo 50B es inadecuada ya que no se apoya en ninguno de los términos en que está concebido el texto). La deficiencia puede remediarse si se añade el requisito de que la no verificación del impedimento tiene que haber sido condición implícita de las partes en el contrato. Los Estados Unidos proponen el siguiente texto revisado del párrafo 1) del artículo 50, texto en el que se incluyen también algunas sugerencias de redacción en la segunda oración:

Párrafo 1) del artículo 50

"1) Si una de las partes no ha cumplido una de sus obligaciones, no es responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a un impedimento que se ha producido sin culpa suya y cuya no verificación es condición implícita del contrato. A tal fin, se considera que hay culpa a menos que la parte que no haya cumplido su obligación pruebe que no cabía esperar razonablemente que [tuviese] *habría tenido* en cuenta el impedimento en el momento de la celebración del contrato o que [evitase] *lo habría evitado* o [que superase] *superado* [el impedimento] después de producirse."

G. El riesgo en las ventas documentales (artículo 65)

18. La presente versión del párrafo 1 del artículo 65 dispone que si el contrato de compraventa implica el transporte de la cosa, los riesgos se transmiten al comprador en el momento de la entrega de la

cosa al primer porteador, a menos que el vendedor esté "obligado a entregarla en un punto determinado". Esto puede ser apropiado en relación con los contratos que son claramente "de destino" (por ejemplo, FOB en la ciudad del comprador), pero su aplicación a los contratos CIF (por ejemplo, CIF en la ciudad del comprador) no queda clara. Cabe la posibilidad de que no se quiera introducir ninguna implicación negativa y que el párrafo 1) del artículo 65 no se aplique a ninguno de los dos tipos de contratos que se acaban de mencionar. O tal vez los contratos CIF se rijan por el artículo 65 por la razón de que el término "seguro" equivale a una degradación de la implicación negativa del párrafo 1) del artículo 65, de modo que el riesgo se transmita en el momento de la entrega al primer porteador. (Esto no explicaría por qué se da el mismo resultado en un contrato costo y flete.) Además, sería conveniente modificar el artículo 65 para que quedara claro que el hecho de que el vendedor retenga el control de la cosa mediante un conocimiento de embarque no constituye una excepción a las normas usuales. Si el párrafo 1) del artículo 65 ha de mantenerse igual en el fondo, convendría modificarlo del modo siguiente:

Párrafo 1) del artículo 65

"Si el contrato de compraventa implica el transporte de la cosa y el vendedor no está obligado a entregar [la] *la cosa al comprador* en un punto determinado, los riesgos se traspasan al comprador en el momento de la entrega de la cosa al primer porteador para su transmisión al comprador. *El hecho de que el vendedor esté autorizado a retener documentos que rigen la disposición de la cosa no afecta a la transmisión del riesgo.*"

PROPUESTAS DE REDACCION

A. Terminología consecuente

19. Como señaló la delegación de los Estados Unidos en el séptimo período de sesiones del Grupo de Trabajo, en el proyecto se utilizan una gran variedad de expresiones tales como "hubiera razón para que... hubiera [conocimiento]" (párrafo a) del artículo 2), "tenían motivos para conocer" (párrafo 2) del artículo 8), "debía haber conocido" (párrafo 3) del artículo 22, inciso b) del párrafo 2) del artículo 30, inciso b) del párrafo 2) del artículo 45, párrafo 4) del artículo 50, artículo 55, párrafo 2) del artículo 65; compárese con el párrafo 1) del artículo 23), "no podía desconocer" (párrafo 2) del artículo 19, artículo 24), "foresee" (artículo 9) y "contemplate" (inciso a) del artículo 6, párrafo 2) del artículo 48). La impresión general que tiene un abogado familiarizado con la redacción de legislación en los Estados Unidos es que se trata de un texto descuidadamente redactado. Si bien es cierto que alguna de las expresiones utilizadas puede connotar diferentes matices de significado, en inglés, las expresiones "foresee" y "contemplate" son sinónimas en nuestro uso jurídico y "foresee" se emplea más corrientemente. Las expresiones "have reason to know" y "ought to know" son también sinónimas en nuestro uso jurídico y si bien "have reason to know" se usa más corrientemente, su utilización consecuente en el proyecto exige un número mayor de cambios que el uso consecuente de

"ought to know". Por consiguiente, los Estados Unidos proponen los siguientes cambios:

Párrafo a) del artículo 2: "... salvo que el vendedor, en el momento de la celebración del contrato, [no tuviera conocimiento, ni hubiera razón para que lo tuviera] no supiera ni debiera haber sabido que los bienes se compraban para ese uso; ..."

Párrafo a) del artículo 6: no se aplica al español.

Párrafo 2) del artículo 8: "... un uso del que tenían conocimiento, o del que [tenían motivo para conocer] debían haber tenido conocimiento ..."

Párrafo 2) del artículo 48: no se aplica al español.

B. Conformidad del estilo en los artículos 15 y 41

20. El artículo 15, relativo a la obligación de entregar del vendedor, y el artículo 41, referente a la correlativa obligación del vendedor de recibir la cosa, se ajustan a diferentes estilos de redacción. Los Estados Unidos proponen que los artículos se armonicen mediante los siguientes cambios en el artículo 15: (Esto evitaría también la inferencia de que en el artículo 15 se define el acto de la entrega. Por ejemplo, aunque el vendedor cumpla su obligación de entregar "poniendo a disposición del comprador" en un lugar determinado, como, por ejemplo, el establecimiento del vendedor (véase el inciso b) *in fine*), no ha habido entrega material porque la cosa no ha sido puesta en manos del comprador o éste no se ha hecho cargo de ella. En realidad, en la mayoría de los casos en que el comprador no viene a recoger la cosa, el vendedor volverá a venderla y nunca habrá entrega al comprador que incumpla).

Artículo 15

"Si el vendedor no está obligado a entregar la cosa en un lugar determinado, [la entrega se efectúa] la obligación del vendedor de entregar consiste:

"a) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la cosa, [haciendo entrega de ella al] en poner la cosa en poder del primer porteador para que la transmita al comprador;

"b) En los casos no comprendidos en el apartado precedente si el contrato se refiere a:

"i) Una cosa cierta, o

"ii) A una cosa no identificada que ha de extraerse de una masa determinada o que debe ser manufacturada o producida, y en el momento de la celebración del contrato las partes tenían conocimiento del lugar en que la cosa se encontraba o en que iba a ser manufacturada o producida, [poniendo] en poner la cosa a disposición del comprador en ese lugar;

"c) En los demás casos, [poniendo] en poner la cosa a disposición del comprador en el lugar donde el vendedor tenía su establecimiento en el momento de la celebración del contrato."

C. Ubicación del artículo 25

21. La sección referente a la conformidad de la cosa empieza con el artículo 19, en el que se establece la obligación del vendedor en relación con los defectos de calidad, y termina con el artículo 25, en el que se

estipula la obligación del vendedor en relación con los defectos de título. Los cinco artículos comprendidos entre ellos contienen normas que modifican el artículo 19, pero su aplicabilidad al artículo 25 no queda clara en razón de su ubicación. Los Estados Unidos creen que, en la medida en que lo permite el contexto, las normas de estos cinco artículos son tan aplicables a las obligaciones impuestas por el artículo 25 como lo son a las impuestas por el artículo 19. Propone, por lo tanto, que se coloque el artículo 25 de modo que preceda o siga al artículo 19, con la reenumeración consiguiente.

D. *Alcance de la facultad de declarar resuelto el contrato conforme al inciso b) del párrafo 1) del artículo 45*

22. En la compraventa internacional la etapa crítica en el cumplimiento de la obligación por parte del comprador no es, muchas veces, el pago efectivo del precio, sino la expedición de "cartas de crédito o garantías bancarias" (artículo 35). En el artículo 44 se establece que, en caso de incumplimiento del comprador, el vendedor "puede demandar el cumplimiento dentro de un plazo suplementario de duración razonable". Las palabras "demandar el cumplimiento" son suficientemente amplias como para abarcar la expedición de una carta de crédito o garantía bancaria exigidos por el contrato. Sin embargo, en el inciso b) del párrafo 1) del artículo 45, se dispone simplemente, detallando la aplicación del artículo 44, la resolución por el vendedor si el comprador, tras ser requerido a esos efectos, no "ha pagado el precio o recibido las mercancías". Esta falta de "pago" no incluiría la no adopción de las medidas que aquí se mencionan. (El uso de "pagar" en el artículo 34 y de "tomar las medidas necesarias para el pago del precio" en el artículo 35 parece indicar que "pagar" no abarca esas medidas.) Por consiguiente, los Estados Unidos proponen que se revise el inciso b) del párrafo 1) del artículo 45 de la siguiente manera:

Inciso b) del párrafo 1) del artículo 45

"1) El vendedor puede declarar resuelto el contrato:

"...

"b) Si se ha pedido al comprador, conforme al artículo 44, que pague el precio, o tome las medidas necesarias relacionadas con el pago exigidas en el artículo 35, o reciba las mercaderías y no ha [pagado el precio o recibido las mercancías] cumplido con el requerimiento dentro del plazo adicional fijado por el vendedor de conformidad con el artículo 44 o [si] ha declarado que no atenderá el requerimiento."

E. Sugerencias técnicas

23. Los Estados Unidos proponen los siguientes cambios que, a su juicio, no requieren mayor explicación:

a) *Artículo 15:* En el texto inglés deben sangrarse las palabras "and at the time ... at that place"; para indicar que forman parte del inciso b) y no modifican el inciso a);

b) *Artículo 16:* En el párrafo 3), las palabras "el vendedor debe proporcionar" deben sustituirse por

“debe proporcionar” colocando el sujeto al principio del párrafo para ajustarse a la redacción del párrafo 2). (En el párrafo 1) las palabras “el vendedor debe enviar” se justifican porque aparece la palabra “porteador” después de la primera vez en que se usa “el vendedor”).

c) *Artículo 19, párrafo 1*): Deben suprimirse las palabras “Salvo que se haya pactado otra cosa” por innecesarias en vista del artículo 5 y porque sugieren, por implicación negativa, que otras normas relativas a la conformidad no están sometidas a excepción o modificación por las partes;

d) *Artículos 19 y 31*: No se aplica al español;

e) *Artículo 29*: Las palabras “ejecutar” y “ejecución”, que aparecen cuatro veces en total en los párrafos 2) y 3), deben sustituirse por “remediar el incumplimiento” o expresión semejante. Con ello se hará más clara la referencia al párrafo 1).

f) *Artículo 36*: Las palabras “generalmente aplicable en aquel momento”, deben cambiarse por “aplicable en aquel momento” para armonizar con el artículo 57, en el que no se utilicen “generalmente”. Por otra parte, conviene evitar la palabra inglesa “aforesaid” pues es altisonante.

g) *Artículo 39, párrafo 2*): Deben suprimirse las palabras “en el lugar de destino”.

h) *Artículo 47, párrafo 1*): La palabra inglesa “capacity” debe sustituirse por “ability” (o quizás por “capability”), porque la palabra “capacity” se utiliza a menudo para referirse a la capacidad jurídica, incluidas cuestiones relativas a la salud mental e incluso a las facultades para representar a un principal.

i) *Artículo 48, párrafo 2*): En el texto inglés, las palabras “entering the contract” son gramaticalmente incorrectas e incongruentes con respecto a la redacción de los demás artículos (por ejemplo, el párrafo a) del artículo 6). Deberían reemplazarse por “at the time of the conclusion of the contract”.

j) *Artículo 63, párrafo 1*): La sintaxis es confusa. Debería revisarse el párrafo para que dijera:

“1) La parte que tiene la obligación de conservar la cosa de conformidad con los artículos 60 ó 61, puede venderla por cualquier medio apropiado, después de notificar a la otra parte su intención de vender, si la otra parte ha retardado sin razón la toma de posesión de la cosa, o su devolución, o el pago de los gastos de conservación [y ha notificado su intención de vender].”

APOYO A OTRAS PROPUESTAS

A. Propuesta del Reino Unido para el párrafo 3 del artículo 50⁵

24. Los Estados Unidos apoyan la propuesta del Reino Unido de que se añada una oración al párrafo 3 del artículo 50. Ese párrafo, con algunos cambios de estilo respecto de la propuesta del Reino Unido, rezaría:

⁵ Propuesta del Reino Unido durante el séptimo período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (5 al 16 de enero de 1976). (Nota incluida por la Secretaría.)

Párrafo 3) del artículo 50

“3) Lo dispuesto en los párrafos 1) y 2) es aplicable únicamente durante el período anterior a la cesación del impedimento. Sin embargo, la parte que no haya cumplido será exonerada permanentemente de su obligación si, tras desaparecer el impedimento, el cumplimiento hubiera cambiado de tal manera que el contrato resultara materialmente más gravoso de lo que habría sido de no haberse presentado el impedimento.”

B. Propuesta de Noruega para el párrafo 3 del artículo 66⁶

25. Los Estados Unidos apoyan la propuesta de Noruega de que se añada un nuevo párrafo 3) al artículo 66, que con un cambio de redacción diría:

“3) Si la cosa no está identificada para su entrega al comprador, mediante marcas con una dirección o de otro modo, no está claramente determinada a los efectos del contrato, a menos que el vendedor dé aviso del embarque y, si fuera necesario, envíe algún documento en que se determine la cosa.”

FILIPINAS

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. Todos los artículos deben tener títulos. Por ejemplo: artículo 1. *Aplicación de la Convención*; artículo 2. *Compraventa no abarcadas por la Convención*; etc.

OBSERVACIONES SOBRE DETERMINADOS ARTICULOS

Artículo 1

2. Se sugiere que para que esta Convención se aplique, las partes deben no solamente tener establecimientos en diferentes Estados, sino que deben ser de diferentes nacionalidades.

3. Así, los contratos de compraventa entre un filipino cuyo establecimiento esté en Nueva York y otro cuyo establecimiento esté en Tokio estarán regidos no por esta Convención sino por su propio derecho nacional. Por ello, se propone que el párrafo 1) del artículo 1 diga lo siguiente: “1) La presente Convención se aplicará a los contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre partes de distinta nacionalidad que tengan su establecimiento en Estados diferentes.”

Artículo 2

4. La palabra “bienes” se debe definir para determinar qué bienes no estarán incluidos en el ámbito de la Convención. La exclusión de “buques, embarcaciones o aeronaves” de la aplicación de la Convención parece injustificada. Las disposiciones generales de la Convención pueden aplicarse a ellos, a reserva de las exigencias especiales impuestas por leyes especiales que les sean aplicables.

Artículo 5

5. Sugerimos que después de la palabra “excluir”, se agreguen las palabras “por estipulación expresa”

⁶ Propuesta de Noruega durante el séptimo período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (5 al 16 de enero de 1976). (Nota incluida por la Secretaría.)

para indicar claramente que no se reconocen la exclusión, derogación ni modificación "tácitas" de ninguna de las disposiciones de la Convención. El artículo 5, en su forma enmendada debería decir lo siguiente: "Las partes pueden excluir, mediante estipulación expresa, la aplicación de la presente Convención, así como establecer excepciones o modificar los efectos de cualquiera de sus disposiciones".

Artículo 6

6. Si nuestras observaciones sobre el artículo 1 respecto de tener en cuenta la nacionalidad de las partes en la aplicación de la Convención se consideran favorablemente, el inciso c) del artículo 6 debería decir lo siguiente: "c) no se tomará en consideración el carácter civil o comercial de las partes o de los contratos".

Artículo 9

7. Sugerimos que se suprima la última parte del artículo que dice lo siguiente: "y cuando la parte que ha cometido la transgresión ha previsto tener o tiene razones para prever tal resultado". Si no se hace esa supresión, la parte que haya cometido la transgresión aducirá siempre para eximirse de responsabilidad que no previó ni tuvo razones para prever "un perjuicio importante" a la otra parte. Es suficiente con que un "perjuicio importante" sea de hecho el resultado de la transgresión; es muy difícil probar que la parte que ha cometido la transgresión "ha previsto o tiene razones para prever tal resultado". Ello permitirá prácticamente que la parte que haya cometido la transgresión quede eximida de responsabilidad por el incumplimiento del contrato, porque le sería fácil a esa parte alegar su ignorancia de ese "perjuicio importante" pero difícil a la parte perjudicada demostrar lo contrario.

Artículo 11

8. Se supone que una compraventa internacional de mercaderías implica un valor mayor de 500 pesos filipinos, que equivale aproximadamente a 70 dólares de los EE.UU. Según el derecho filipino, cualquier compraventa de mercaderías por un valor no inferior a 500 pesos filipinos debe constar por escrito, mediante una nota o memorando, para que sea *obligatoria*. Se sugiere que un contrato de compraventa internacional de mercaderías conste siempre por escrito, o figure en alguna nota o memorando de alguna clase, o en un intercambio de telegramas o algo análogo. Este requisito daría certidumbre a los contratos comerciales y evitaría litigios innecesarios. Por ello, se propone que el artículo 11 diga lo siguiente:

"Para que un contrato de compraventa sea *obligatorio* debe constar por escrito, o en una nota o memorando, firmado o reconocido por las partes o sus agentes autorizados, aunque no es necesario que esté sujeto a ningún otro requisito en cuanto a la forma. Podrá probarse por medio de las pruebas generalmente reconocidas por la legislación pertinente."

Artículo 16

9. La preposición "to" en el texto inglés del párrafo 1 del artículo 16 debería substituirse por "in", para que dijera lo siguiente: "or are not otherwise identified IN the contract, . . .".

Artículo 43

10. Sugerimos que, en la primera línea, después de la palabra "vendedor" se inserte la frase "después

que haya cumplido debidamente su obligación en virtud del contrato," para que el artículo mencionado diga lo siguiente:

"El vendedor, DESPUES QUE HAYA CUMPLIDO DEBIDAMENTE SU OBLIGACION EN VIRTUD DEL CONTRATO, puede exigir, a menos que haya acudido a algún recurso que sea incompatible con ello, al comprador que pague el precio, reciba la cosa o cumpla cualquiera de las demás obligaciones que le corresponden."

FINLANDIA

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. El Gobierno de Finlandia observa con satisfacción que el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, elaborado por un Grupo de Trabajo de la CNUDMI, establece un equilibrio equitativo entre los intereses en juego y entre los distintos sistemas jurídicos. El proyecto no contiene ninguna disposición que vaya contra los principios fundamentales del derecho finlandés. Desde el punto de vista finlandés, el proyecto constituiría una base excelente para nuevas deliberaciones, y representa una mejora sustancial comparado con la Convención de La Haya sobre la compraventa internacional de mercaderías de 1964.

2. No obstante, a juicio del Gobierno finlandés, el proyecto podría mejorarse en ciertos puntos.

OBSERVACIONES SOBRE CIERTOS ARTICULOS DEL PROYECTO

Artículo 2, inciso e)

3. Teniendo en cuenta que la Convención tendrá carácter dispositivo (véase el artículo 5), desde el punto de vista finlandés parece innecesaria la disposición propuesta en este inciso. Los buques y las aeronaves en principio están sujetos a las normas internas sobre la compraventa de mercaderías en pie de igualdad con otras mercaderías. El régimen internacional puede también ser aplicable a la compraventa de buques y aeronaves cuando las partes en el contrato dejen abierta la cuestión. En la mayoría de los casos, estos contratos se hacen en términos uniformes.

Artículo 2, inciso f)

4. Desde el punto de vista finlandés, esta disposición podría suprimirse ya que la electricidad no se considera una mercadería.

Artículo 7, párrafo 2

5. Con arreglo a este párrafo, el efecto en la relación entre el vendedor y el comprador de la existencia de un derecho de propiedad industrial intelectual se deja al derecho interno. Ahora bien, el derecho interno varía considerablemente sobre este punto. Por tanto, el texto propuesto lleva a un resultado insatisfactorio. Una versión anterior del proyecto contenía una solución a este problema. Por consiguiente, se propone que la frase inicial de este párrafo se cambie de la forma siguiente:

"A reserva de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 25, esta Convención no regula... (en relación con)."

Artículo 10, párrafo 3

6. Este párrafo contiene una referencia al artículo 23 solamente cuando establece que los mensajes se transmiten a riesgo del destinatario. Esta disposición debería aplicarse también a las disposiciones de los artículos 16 1), 27 2), 30 2), 45 2), 48, 49 y 50 4).

Artículo 18

7. Parece oscuro si esta disposición agrega algo a la declaración contenida en el artículo 14. Por consiguiente, el artículo 18 podría suprimirse.

Artículo 22, párrafo 1

8. Las palabras "o hacerla examinar" podrían llevar a confusiones ya que hay varias disposiciones en el proyecto en las que no se hace referencia al hecho de que las medidas que incumben a una parte en el contrato pudieran tomarlas otra persona. Por consiguiente, desde el punto de vista finlandés, las palabras mencionadas podrían suprimirse.

Artículo 25

9. Se ha señalado a la atención el hecho de que chos o acciones dimanen o estén reconocidos por el artículo 7 harían el derecho interno aplicable en el sentido de un derecho industrial o intelectual incorporado en las mercaderías vendidas. Este problema podría resolverse haciendo que el vendedor no fuera responsable de ese derecho incorporado en las mercaderías. El problema podría también resolverse mediante una disposición que estableciera que el vendedor es responsable ante el comprador respecto de los derechos o acciones de un tercero basadas en la propiedad industrial o intelectual en la medida en que esos derechos o acciones dimanen o estén reconocidas por el derecho del Estado en que el vendedor tiene su establecimiento. Esta solución dejaría al derecho interno la cuestión de qué derechos industriales o intelectuales están reconocidos y de si pueden referirse al vendedor, en tanto que los efectos de esos derechos estarían regulados por la Convención. Por tanto, la existencia de un derecho industrial o intelectual se consideraría como un caso de falta de conformidad de las mercaderías.

Artículo 28

10. Con arreglo a este artículo, el comprador no puede valerse de recurso alguno por el incumplimiento del contrato durante el plazo suplementario. Consideramos que el vendedor debería tener derecho a indemnización por las pérdidas sufridas durante este plazo. Por consiguiente, se propone que se agregue una tercera frase al artículo:

"Después de expirado el plazo, el comprador podrá recurrir a cualquier recurso que no sea incompatible con el cumplimiento del contrato por el vendedor a petición del comprador."

Artículo 29

11. Como el derecho del vendedor a remediar todo incumplimiento de sus obligaciones se limita a los casos en los que no se causen gastos o inconvenientes exce-

sivos al comprador y presupone que el incumplimiento puede remediarse sin que esa demora equivalga a una transgresión esencial del contrato, se propone que se dé prioridad a este derecho del vendedor sobre la declaración de resolución del contrato o de reducción del precio por parte del comprador. En el derecho moderno de compraventa de mercaderías parece haber una tendencia a preservar el contrato, y como esta tendencia frecuentemente lleva a una reducción global de los costos, se propone que esta línea de pensamiento se mantenga aquí también. El resultado podría lograrse suprimiendo el texto que figura después de las palabras "gastos excesivos al comprador".

Artículo 39, párrafo 1

12. No parece claro si la segunda frase de este párrafo agrega algo a la primera frase. Desde el punto de vista finlandés, la segunda frase podría suprimirse.

Artículo 44

13. Si se aprueba la propuesta al artículo 28, el artículo 44 debería enmendarse en consecuencia.

Artículo 47, párrafo 2

14. La segunda frase de este párrafo no parece agregar nada al artículo 7 y, por consiguiente, podría suprimirse.

HUNGRÍA

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. El Secretario General señala la atención al hecho de que la CNUDMI recomendó que los gobiernos "centren esas observaciones en lo posible en los problemas fundamentales, en vista de que se le volverá a invitar a presentar observaciones y enmiendas al proyecto de Convención en relación con la Conferencia de Plenipotenciarios a la que se someterá, para su adopción definitiva, el proyecto de Convención que apruebe la Comisión". En consecuencia, las observaciones del Gobierno de la República Popular Húngara están destinadas a abarcar las cuestiones fundamentales solamente, y las observaciones sobre los detalles se presentarán a la Conferencia de Plenipotenciarios.

2. El estudio del proyecto de Convención ha reforzado la opinión anterior del Gobierno de la República Popular Húngara acerca de la necesidad de la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías prevista por la CNUDMI.

3. Un indicio de esto es que el principio de universalidad se ha manifestado durante los trabajos preparatorios del proyecto en los que han participado los países de todas las regiones.

4. Otra razón que justifica la elaboración de la Ley Uniforme es que la CNUDMI, de conformidad con la tarea que ha fijado, consiguió redactar un proyecto de convención en el que se han dejado de lado las circunstancias generales que hacían difícil la uniformación del derecho, y que puede esperar una aceptación mundial. Dicho proyecto contiene reglas realistas y prácticas, tiene una estructura clara, y las soluciones que propone en su mayoría están exentas de fórmulas

difíciles que sean comprensibles sólo para los expertos jurídicos.

5. Aumenta la conveniencia del proyecto de convención el hecho de que establece un equilibrio adecuado entre las dos posiciones contractuales.

6. Merecen especial mención la definición de la compraventa internacional, la estipulación del ámbito de aplicación de la Convención, la regulación de la aplicación de los usos comerciales, la renuncia de la resolución de pleno derecho, la definición de transgresión esencial, y la regla relativa a la exención de la responsabilidad por daños.

IRAQ

[Original: inglés]

Las autoridades del Iraq han examinado el texto del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías y comprobado que ese proyecto sigue relativamente de cerca los principios de la Ley de comercio No. 149, de 1970, del Iraq.

MADAGASCAR

[Original: francés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. El texto de este proyecto parece muy completo y está concebido en términos suficientemente flexibles como para permitir su aplicación práctica, en sus líneas generales. Por lo tanto, sólo suscita algunas observaciones de principio que, en este caso, se refieren a los artículos que se indican a continuación.

OBSERVACIONES ACERCA DE CIERTOS ARTICULOS

Artículo 6

2. Si bien es cierto que parece difícil establecer un criterio válido para determinar el establecimiento que se ha de tomar en consideración cuando una de las partes tenga más de uno, la fórmula escogida, que se refiere al establecimiento "que guarde la relación más estrecha con el contrato y su ejecución", no parece totalmente satisfactoria. Por lo tanto, convendría que fuera más precisa, aunque es cierto que para la determinación de ese establecimiento sólo se podría recurrir, en este caso, a datos puramente subjetivos.

Artículo 7

3. Este artículo ha circunscrito acertadamente el ámbito de aplicación de la Convención a los derechos y las obligaciones que surgen del contrato de compraventa entre el vendedor y el comprador y, al respecto, ha desestimado especialmente los efectos en cuanto a la propiedad de la cosa vendida y a la propiedad industrial o intelectual, que muy a menudo suscitan cuestiones de índole puramente interna, que varían en los distintos Estados y cuya solución es un problema delicado.

Artículo 11

4. En cambio, cuesta concebir que, en este caso, se pueda mantener la prueba testimonial, aunque es menester convenir en que, en muchos casos, los contratos de compraventa internacional puedan celebrarse

por medios modernos, como el telégrafo, por ejemplo. En efecto, la prueba testimonial constituye un medio muy incierto y preferimos decididamente que se suprima del artículo la frase pertinente. Si no existe ningún otro medio, situación bastante rara por lo demás, sin duda habrá que recurrir a esa prueba, pero cabe preguntarse si es realmente necesario especificarla y, así, dar cabida a soluciones demasiado aleatorias, especialmente si se considera que, por definición, todo contrato de compraventa internacional presupone un cierto número de importantes especificaciones (naturaleza, calidad del producto, modalidades de pago, lugar y fecha de la entrega, etc.), que resulta difícil, *a priori*, resolver en caso de litigio a favor de una u otra de las partes contratantes.

NORUEGA

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. El Gobierno noruego considera que el proyecto de convención en su conjunto representa una mejora sustancial comparado con la LUCI en 1964. En particular le satisface el sistema simplificado relativo al ámbito de aplicación (artículo 1), la excepción para las ventas al consumidor (artículo 2 a)), las reglas sobre la entrega (artículos 15 a 18) y el sistema integrado de sanciones en caso de transgresión del contrato (sección III del capítulo III y sección III del capítulo IV).

2. El Gobierno noruego confía en que las perspectivas de que la convención tenga una amplia aceptación han sido mejoradas considerablemente por la nueva versión en comparación con la antigua LUCI de 1964.

3. Por otra parte, las enmiendas que el Gobierno noruego desea proponer no son de carácter fundamental.

4. Las disposiciones del capítulo I están tomadas en cierta medida de la Convención sobre la prescripción en la compraventa internacional de mercaderías de 1974. Para que las disposiciones correspondientes de ambas convenciones concuerden no debería haber diferencias *innecesarias* entre ellas. No obstante, tal vez la CNUDMI y la futura Conferencia de Plenipotenciarios deseen una nueva formulación sobre determinados puntos en la Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías. Para conservar la deseable armonía entre las dos convenciones sobre esas cuestiones, debería pensarse en la posibilidad de ampliar el mandato de la futura Conferencia de Plenipotenciarios con objeto de que incluya el examen de ciertas posibles enmiendas a la Convención sobre la prescripción (tal vez los artículos 2, 4, 6 y 7), para que estén en consonancia con el texto de la Convención sobre la compraventa que apruebe esa Conferencia.

5. Debería abrirse un derecho de *reserva* respecto del *Convenio de La Haya de 1955* sobre la ley aplicable en la esfera de la compraventa internacional de mercaderías, véase el artículo 4 de esa Convención.

ENMIENDAS PROPUESTAS A ALGUNOS ARTICULOS

Artículo 2

6. Suprimanse los incisos e) y f). Otra solución tal vez sería redactar el inciso e) como sigue:

“e) De los buques o embarcaciones usados que, en el momento de la celebración del contrato estén registrados en un registro nacional/oficial/público con un tonelaje bruto de 10 toneladas o más.”

COMENTARIO

7. Habida cuenta del carácter dispositivo de la Convención y de que no se aplica a las cuestiones de validez (derecho imperativo), parece innecesario hacer excepciones para los buques o aeronaves. En los derechos internos, los contratos de compraventa de esos buques o aeronaves están sujetos al derecho general sobre la compraventa. La solución mejor y más sencilla es no establecer ninguna excepción especial, haciendo por tanto el régimen internacional aplicable en principio a la compraventa internacional de buques y aeronaves. En cuanto a la variante sugerida, se plantea la dificultad de determinar y calcular el tonelaje; al respecto véase el Convenio internacional sobre arqueo de buques de 1969. Se sugiere que esta dificultad puede superarse refiriéndose al tonelaje registrado.

Artículos 4 y 7

8. De conformidad con el artículo 4 de la LUCI, Noruega ha sugerido anteriormente que esta disposición diga lo siguiente:

“La presente Convención será igualmente aplicable cuando haya sido elegida como ley del contrato por las partes, siempre que no se afecte la aplicación de disposiciones imperativas que hubieran sido aplicables si las partes no hubiesen elegido la Ley Uniforme.”

9. La inclusión de las palabras subrayadas fue examinada por el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías en su segundo período de sesiones (A/CN.9/52*, párrs. 38 a 41; véase también A/CN.9/100**, anexo III, párrs. 15 a 17). El Grupo de Trabajo llegó a la conclusión de que el efecto de las reglas obligatorias debería tratarse en la disposición general del artículo 8 (actual artículo 7).

10. Sin embargo, la actual redacción del artículo 7 no parece resolver totalmente los problemas planteados por la enmienda propuesta al artículo 4. En primer lugar, la expresión que figura en la segunda frase del artículo 7 probablemente no es suficientemente amplia para abarcar todo acuerdo adicional o subsiguiente entre las partes que tenga relevancia para la compraventa. Por tanto, las palabras “ni a su validez [del contrato] o a la de las cláusulas que contenga” deberían sustituirse por las palabras: “a la validez del contrato o a la de las cláusulas contenidas en el mismo o en cualquier otro acuerdo relativo a la compraventa.” En segundo lugar, el artículo 7 no resuelve, como lo hace la enmienda propuesta al artículo 4, el problema de elección de ley planteado, es decir, si el artículo 7 cede ante el derecho elegido, la *lex fori* o la “ley que hubiera sido aplicable si las partes no hubieran elegido

la Ley Uniforme”. No obstante, puede considerarse que este problema debería dejarse al derecho interno y no ser resuelto en la Convención.

11. Además, en la segunda frase del artículo 7 las palabras “en particular” parecen inducir a error con respecto a la validez (derecho obligatorio) y deberían suprimirse. En cuanto a la validez de los usos, la disposición puede muy bien trasladarse a un nuevo párrafo 3 del artículo 8.

12. Por tanto, el artículo 7 puede quedar redactado como sigue:

“1) Esta Convención regula exclusivamente los derechos y las obligaciones del vendedor y del comprador que dimanen de un contrato de compraventa. Salvo disposición expresa en contrario, la Convención no concierne:

“a) A la formación del contrato;

“b) A la validez del contrato o a la de las cláusulas contenidas en el mismo o en cualquier otro acuerdo relativo a la compraventa;

“c) A los efectos que el contrato puede producir sobre la propiedad de la cosa vendida.

“[2) A reserva de que el párrafo 2 del artículo 25 disponga otra cosa, esta Convención no regula los derechos y las obligaciones del vendedor y el comprador que puedan dimanar de la existencia, en relación con alguna persona, de derechos o reclamaciones que guarden relación con la propiedad industrial o intelectual o similares.]”

Artículo 6

13. La disposición del inciso c) debería trasladarse a un nuevo párrafo 3 del artículo 1 y decir lo siguiente:

“3. La Convención se aplica independientemente de la nacionalidad de las partes y del carácter civil o comercial de las partes o de los contratos.”

COMENTARIO

14. Véase el artículo 7 de la LUCI. Incluso si la Convención se aplica independientemente del carácter de las partes o del contrato, ese carácter puede ser “tenido en cuenta” por los tribunales en ciertos aspectos, por ejemplo, al determinar, dadas las circunstancias, lo que se considerará tiempo razonable para notificar a la otra parte.

Artículo 8

15. Agréguese lo siguiente como nuevo párrafo 3):

“3) La presente Convención no concierne a la validez de los usos.”

Artículo 10

16. La disposición del párrafo 3 en principio debería aplicarse a las notificaciones de falta de conformidad (artículo 23), de resolución (artículos 30 2), 45 2), 48 y 49), de suspensión (artículo 47 3) o de requerimiento de entregar mercaderías sustitutivas (artículo 27 2) y a cualquier notificación hecha con arreglo a los artículos 16 1) ó 50 4). Ahora bien, no parece importante la referencia al artículo 16. La disposición no debería aplicarse a las notificaciones efectuadas con arreglo a los artículos 28, 29 2) y 3), 44, 46 ó 47 3), segunda disposición “recibida la noti-

* Anuario... 1971, segunda parte, I, A, 2.

** Anuario... 1975, segunda parte, I, 1.

ficación". No está claro si la disposición debería aplicarse a las notificaciones efectuadas con arreglo a los artículos 63 1) ó 65 2), "revela".

17. Consideramos que el artículo 10 debería decir lo siguiente:

"1) *Las comunicaciones* [notificaciones] previstas en esta Convención deben hacerse por *medios adecuados*, en vista de las circunstancias.

"2) La declaración de resolución del contrato *surte efecto* por la notificación a la otra parte.

"3) Si la notificación *de la falta de conformidad*, la resolución o la *suspensión*, o si cualquiera de los avisos exigidos en el *párrafo 2 del artículo 27* o en el *párrafo 4 del artículo 50* se envían por el medio de comunicación apropiado dentro del plazo establecido, el hecho de que la notificación no llegue, o de que no llegue dentro de ese plazo, o de que su contenido haya sido transmitido de manera inexacta, no privan al remitente del derecho a prevalecerse de ellos."

Artículo 25

18. El actual párrafo 2 del artículo 7 excluye totalmente los *derechos de propiedad industrial o intelectual* del ámbito de la Convención. Esta disposición no parece satisfactoria en los casos en que esos derechos están incorporados en las mercaderías vendidas, como un derecho concreto *in rem*. Las consecuencias de excluir esos derechos del ámbito de la Convención son que la acción y la responsabilidad del vendedor dependerán de la ley aplicada por el tribunal al que se someta el caso. Como las leyes en esta esfera, así como las reglas sobre el conflicto de leyes, varían mucho según los Estados, este sistema creará grandes incertidumbres para las partes. Una mejor solución sería disponer que el vendedor responde ante el comprador respecto de los derechos o pretensiones de un tercero basados en la propiedad industrial o intelectual [solamente] en la medida en que esos derechos o pretensiones (relativos a las mercaderías) dimanen o estén reconocidos por el derecho del Estado en que el vendedor tiene su establecimiento (incluida toda convención internacional que reconozca esos derechos o pretensiones, en la que ese Estado sea parte). Una disposición de este tipo podría incluirse en el artículo 25 como *nuevo párrafo 2* que dijera lo siguiente:

"2) *La cuestión de si la existencia de un derecho o pretensión de un tercero basado en la propiedad industrial o intelectual equivale a una transgresión del contrato por el vendedor se determinará con arreglo al contrato y a la ley del Estado en que el vendedor tenga su establecimiento en el momento de la celebración del contrato. Los efectos de esa transgresión se determinarán por las disposiciones sobre la falta de conformidad previstas en esta Convención.*"

19. Se plantea la cuestión de saber de qué recursos dispondría el comprador en caso de transgresión de las obligaciones del vendedor previstas en el artículo 25 (artículos 52 y 53 de la antigua LUCI). Es evidente que tendrá los recursos previstos en los artículos 26 al 33 (y 47 al 49), excepto el recurso previsto en el párrafo 1 b) del artículo 30 y quizá los recursos previstos en el párrafo 2 del artículo 27, y en los ar-

tículos 31 y 32. Si se entiende que la existencia de derechos de terceros con arreglo al artículo 25 es considerada como falta de conformidad, se aplicarían las disposiciones previstas en el párrafo 2 del artículo 27 y en los artículos 31 y 32 como corresponda. Por tanto, queda una cuestión de política sobre si el párrafo 1 b) del artículo 30 sobre la resolución después de vencido el *plazo suplementario* para el cumplimiento debe extenderse a los casos previstos en el artículo 25. Consideramos que esto no está justificado, en particular dado que la pretensión del tercero puede estar mejor o peor fundada.

20. Debe asimismo examinarse la relación entre el artículo 25 y los artículos precedentes en la misma sección II, en particular en relación con el párrafo 2 del artículo 23. Véase LUCI 1964, artículos 52 y 53.

Artículo 26

21. Agréguese al texto siguiente como *nuevo párrafo 3* (entre los actuales párrafos 2 y 3):

"3) *Los derechos conferidos al comprador por esta Convención excluyen todos los restantes recursos basados en la falta de conformidad de las mercaderías [o en cualquier otro incumplimiento de sus obligaciones por parte del vendedor], excepto en el caso de dolo.*"

COMENTARIO

22. Véanse los artículos 34 y 53 de la LUCI de 1964. La disposición es aún más importante dentro del sistema de la nueva Convención, que no es un sistema de ley uniforme en sentido estricto. Tiene por objeto impedir que en los casos de falta de conformidad el comprador acuda a recursos previstos por el derecho *interno* que no se consideren recursos por incumplimiento de contrato, por ejemplo, recursos para casos de error, equivocación, declaración falsa o cosa semejante. Este punto de vista se aplica en principio también a los casos de demora y a otros casos en que el vendedor no cumpla sus obligaciones (véase el artículo 53 de la LUCI de 1964). Sin embargo, consideramos que el comprador dispondrá de cualquier recurso previsto por el derecho interno que se base en el fraude doloso (véanse los comentarios que figuran a continuación sobre un posible nuevo artículo 59 *bis* sobre el dolo).

23. Consideramos que una disposición como la propuesta debería limitarse a los casos de falta de conformidad, como el problema de importancia práctica, la disposición propuesta dentro de un ámbito tan limitado sería preferible insertarla como *nuevo párrafo 3* del artículo 19. A este respecto nos referimos al hecho de que en la LUCI de 1964 figura una disposición equivalente en el artículo 34, inmediatamente después del artículo 33 de la LUCI que corresponde al actual proyecto del artículo 19.

Artículo 27

24. Al plazo establecido en el párrafo 2) para exigir la entrega de mercaderías sustitutivas debería dársele mayor amplitud y hacerse aplicable a toda petición de cumplimiento del contrato en los casos en que el vendedor haya efectuado la entrega pero las mercaderías no guarden conformidad con el contrato. Si el derecho a exigir el cumplimiento no tiene límite

de tiempo (según los artículos 27 y 28), el comprador podría abusar de este derecho con objeto de evadir los plazos para declarar resuelto el contrato según el inciso b) del párrafo 2 del artículo 30.

25. Se propone la siguiente redacción para el artículo 27:

"1) El comprador puede exigir del vendedor el cumplimiento del contrato a menos que haya planteado un recurso incompatible con esa exigencia.

"2) Si el vendedor ha efectuado la entrega, pero las mercaderías no guardan conformidad con el contrato, el comprador perderá su derecho a exigir el cumplimiento, a menos que esa petición se haga en relación con el aviso dado conforme al artículo 23, o dentro de un plazo razonable a partir de ese momento.

"3) Si las mercaderías no guardan conformidad con el contrato, el comprador sólo puede exigir la entrega de mercaderías sustitutivas cuando la falta de conformidad constituya una transgresión esencial."

Artículo 28

26. Este artículo debería decir lo siguiente:

"1) A reserva de las disposiciones del artículo 27, el comprador puede fijar un plazo suplementario de duración razonable para el cumplimiento del contrato por el vendedor. Durante ese plazo el comprador no puede acudir a recurso alguno, a menos que el vendedor haya declarado que no satisfará la petición. Una vez expirado el plazo, el comprador podrá acudir a cualquier recurso de que aún disponga y que no sea incompatible con el cumplimiento por el vendedor de la petición del comprador.

"2) Cuando el comprador exija al vendedor que cumpla el contrato, sin fijar el plazo suplementario mencionado en el párrafo 1, se supone que la petición, a los efectos de las disposiciones de la misma, comprende la fijación de un plazo de duración razonable."

COMENTARIO

27. La principal finalidad de este artículo no es establecer un derecho para pedir el cumplimiento del contrato (véase el artículo 27), sino regular la facultad del comprador de fijar (o conceder) un plazo suplementario para el cumplimiento (un *nachfrist*). Esta finalidad debería ocupar un lugar más destacado del texto (véase la antigua LUCI, párrafo 2 del artículo 44).

28. Para evitar incertidumbres, tal vez debería declararse explícitamente no sólo lo que el comprador no puede hacer durante el plazo fijado, sino también lo que puede hacer después de expirado el plazo (véanse los artículos 42 2) y 44 2) de la antigua LUCI), ya sea que el vendedor haya cumplido o no el contrato para entonces. Si el vendedor cumple dentro del período previsto, probablemente no sería congruente con la petición resolver el contrato debido a la demora.

29. El efecto suspensivo del período fijado con respecto al derecho del comprador de ejercer los recursos debería aplicarse también cuando el comprador pide al vendedor que subsane una transgresión, sin fijar

expresamente un plazo determinado (véase la disposición correspondiente del párrafo 2 del artículo 29). Este es un caso práctico, y el comprador debería esperar entonces un plazo razonable antes de terminar por declarar la resolución del contrato o la reducción del precio (y quizá también antes de recibir indemnización por daños). Ahora bien, otra cuestión es si a ese plazo razonable indeterminado debería dársele el efecto de un *nachfrist* en relación con el derecho de resolución en virtud del párrafo 1 b) del artículo 30. En caso negativo, la disposición sobre el efecto puramente suspensivo del plazo indeterminado podrá incluirse, por conveniencia de redacción, en un nuevo párrafo 2 separado del artículo 28.

Artículo 30

30. Si se aprueba la propuesta de agregar un nuevo párrafo 2) en el artículo 28, en la inteligencia indicada anteriormente en los comentarios al mismo, la referencia contenida en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 30 debería aplicarse solamente al párrafo 1 del artículo 28. En ese caso, el inciso b) del párrafo 1 debería decir:

"b) En caso de falta de entrega, si el vendedor no ha entregado las mercaderías dentro del plazo suplementario fijado por el comprador conforme al párrafo 1 del artículo 28 o ha declarado que no atenderá la petición de efectuar la entrega."

31. En el inciso b) del párrafo 2 debería hacerse referencia también al párrafo 2 del artículo 29, como sigue:

"b) Respecto de cualquier transgresión distinta de la entrega tardía, después del momento en que haya descubierto o debería haber descubierto esa transgresión, o después de la expiración de todo plazo suplementario aplicable con arreglo a los artículos 28 ó 29."

Artículo 44

32. Si se adoptan las propuestas relativas al artículo 28, el artículo 44 (y el párrafo 1 b) del artículo 45) deberían enmendarse en consecuencia. Además, deberían preverse también el derecho de interpelación del comprador y las consecuencias del mismo. Véanse los párrafos 2 y 3 del artículo 29. En ese caso, el artículo 44 diría lo siguiente:

"1) El vendedor puede fijar un plazo suplementario de duración razonable para el cumplimiento del contrato por el comprador. Durante ese período, el vendedor no puede acudir a ningún recurso, a menos que el comprador declare que no cumplirá el contrato. Después de que haya expirado el plazo, el vendedor puede acudir a cualquier recurso que no sea incompatible con el cumplimiento por el comprador de la petición del vendedor.

"2) Cuando el vendedor pida al comprador que cumpla el contrato, sin fijar el plazo suplementario mencionado en el párrafo 1, se supone que la petición, a los efectos de las estipulaciones de la misma, incluye la fijación de un plazo de duración razonable.

"3) Cuando el vendedor no haya pedido el cumplimiento, el comprador puede solicitar al vendedor que haga saber si aceptará el cumplimiento. Si el

vendedor no cumple dentro de un plazo razonable, el comprador puede cumplir el contrato dentro del plazo indicado en su petición, o si no se indica un plazo, dentro de un plazo razonable. El vendedor no puede, durante cualquiera de esos plazos, acudir a ningún recurso que sea incompatible con la ejecución del contrato por el comprador. La notificación hecha por el comprador de que cumplirá el contrato dentro de un plazo determinado o dentro de un plazo razonable se supone que incluye la petición mencionada en este párrafo de que el vendedor dé a conocer su decisión.”

Artículo 45

33. Se propone redactar el proyecto de párrafo 2 como sigue:

“2) Sin embargo, en los casos en que el comprador ha pagado el precio, el vendedor pierde su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho:

“a) Respecto del cumplimiento tardío, antes de que el vendedor tenga noticia de que se ha efectuado el pago; o

“b) Respecto de cualquier transgresión distinta del pago tardío, dentro de un plazo razonable a partir de la fecha en que el vendedor o deba haber tenido conocimiento de tal transgresión, o después de la expiración de cualquier plazo suplementario aplicable con arreglo al artículo 44.”

COMENTARIO

34. La redacción del presente inciso a) del párrafo 2 es objetable en cuanto mantiene abierto el derecho de resolución del contrato basado en cumplimiento tardío hasta que éste se efectúe, tanto respecto del pago como respecto de la recepción. ¿Hay otras posibles demoras en el cumplimiento por el comprador distintas del retraso en el pago o en la recepción? En caso afirmativo, esa demora en el cumplimiento debería probablemente estar comprendida en el inciso b) y no en el inciso a) como sucede en el proyecto actual.

35. El sistema (tanto en el texto actual como el propuesto *supra*) es que el derecho de resolución se mantiene mientras la totalidad del pago (o de todos los plazos del pago) no se ha efectuado, véase la frase inicial: “en los casos en que el comprador ha pagado el precio”. Esto se aplica también respecto de la demora del comprador en la recepción. Además, se aplica a cualquier transgresión de las obligaciones del comprador de proveer lo necesario para asegurar o garantizar el pago (por letra de cambio, crédito documentario, etc.). Véanse el artículo 35 y el artículo 69 de la antigua LUCI. Una transgresión fundamental de estas obligaciones da al vendedor el derecho de resolver el contrato durante un período ilimitado de tiempo hasta que se efectúe el pago (total).

36. Ahora bien, después de que se ha efectuado el pago, la situación es y debería ser distinta. Con arreglo al texto propuesto (a diferencia del texto actual) será entonces invariablemente demasiado tarde para que el vendedor declare resuelto el contrato por demora en el pago. Con respecto a la demora en la recepción, cabe contemplar dos posibles variantes, o bien aplicar la regla formulada en el propuesto inciso a) o bien la

regla contenida en el inciso b). Con arreglo a la primera variante, después de recibido el pago sería demasiado tarde para que el vendedor declarara la resolución por la demora del comprador en la recepción. Esto se aplicaría incluso si el comprador no recibiera la cosa después del pago, e incluso si el vendedor ha fijado un período suplementario con arreglo al artículo 44 con el objeto de obtener el derecho a resolver el contrato al amparo del párrafo 1 b) del artículo 45. El vendedor tendría que acudir a otros recursos, tales como la indemnización por daños y/o las medidas previstas en los artículos 62 y 63. Con arreglo a la segunda variante, se aplicaría la regla contenida en el párrafo 2 b) y en particular se permitiría al vendedor utilizar el plazo suplementario con objeto de la posible resolución del contrato, incluso después de que haya recibido el pago. Ambas variantes parecen aceptables, pero la segunda se considera preferible y se propone en el texto *supra*.

37. El sistema parece suponer que todo derecho de resolución por incumplimiento anterior respecto de las garantías del pago no puede declararse después de recibido el pago (en el presente texto, después del cumplimiento). Pero la resolución dentro de un plazo razonable después del descubrimiento de la transgresión quedaría abierta, con arreglo al inciso b), respecto de otras transgresiones, por ejemplo, con respecto al lugar, la moneda y la forma de pago. El pago del precio, en caso de que el monto sea controvertido, ocupa una posición intermedia y puede dejarse a los tribunales (de otra forma, el pago o el cumplimiento lógicamente significan el pago o el cumplimiento totales).

Artículo 46

38. La última oración del párrafo 2 debe decir:

“Si el comprador no realiza ésta después de haber recibido el requerimiento, la efectuada por el vendedor tiene carácter obligatorio.”

Artículo 48

39. En el párrafo 1 de este artículo se dice que el incumplimiento de cualquiera de las entregas constituirá un incumplimiento previsto y dará a la otra parte motivos para declarar resuelto el contrato para el futuro (por lo que respecta a las futuras entregas). En el párrafo 2 se dice que la resolución del contrato respecto de futuras entregas puede hacerse extensivo a las entregas ya efectuadas si éstas son interdependientes. Debería preverse la posibilidad de hacer extensiva la resolución de cualquier entrega (sucesiva) a las entregas anteriores (véase el párrafo 2 del artículo 75 de la antigua LUCI), en especial cuando se resuelve la última entrega. Por consiguiente, podría redactarse el párrafo 2 de la forma siguiente (a modo de opción, podría reubicarse en el artículo 32 como nuevo párrafo 3):

“2. Si el comprador declara resuelto el contrato respecto de cualquier entrega [en virtud de un contrato de entrega sucesiva de mercancías] y si, debido a la interdependencia con tal entrega, otras entregas previas o futuras no pueden utilizarse para el fin previsto por las partes al celebrar el contrato, el comprador puede también declarar resuelto el contrato respecto de tales entregas anteriores o futuras, con tal que no haga ambas cosas al mismo tiempo.”

Artículo 50

40. Debería redactarse la disposición del párrafo 1 más objetivamente (véase el artículo 74 de la antigua LUCI), por ejemplo, del modo siguiente:

"1. Si una parte no ha cumplido una de sus obligaciones, no es [ni se le exigirá que la cumpla ni será] responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a un impedimento *que escapaba a su control o era de tal tipo que no cabía esperar razonablemente que una parte en su misma situación lo tuviese en cuenta en el momento de celebrar el contrato ni lo evitase o superase.*"

41. Debería ampliarse el contenido del párrafo 3 a fin de que contemplase el caso práctico en el que un impedimento temporal pudiera entrañar una exoneración permanente (véase el párrafo 2 del artículo 74 de la antigua LUCI), redactándolo del modo siguiente:

"3. La exoneración prevista por el presente artículo sólo surte efecto durante el período anterior a la cesación del impedimento. *Sin embargo, la parte interesada quedará permanentemente exonerada de su responsabilidad [obligación] si, al cesar el impedimento, el cumplimiento ha cambiado tan radicalmente que equivale a un cumplimiento totalmente distinto del previsto en el contrato.*"

42. Las consecuencias de la exoneración dependerán de que el incumplimiento contemplado en el artículo 50 se considere o no equivalente a un incumplimiento de contrato. Si en la Convención no se resuelve esta cuestión, dependerá de las legislaciones nacionales, que difieren grandemente a este respecto. Por consiguiente, debería aclararse (en forma de recordatorio expreso) que la otra parte podrá aplicar las disposiciones sobre la resolución o la reducción del precio y, en tal caso, que las disposiciones del artículo 50 se aplican a ambas partes. Véase el párrafo 3 del artículo 74 de la antigua LUCI. Se propone que se añada lo siguiente como *nuevo párrafo 5*:

"5. *Ninguna disposición del presente artículo impondrá a una de las partes declarar resuelto el contrato o reducir el precio de conformidad con las disposiciones de la presente Convención por causa de incumplimiento por la otra parte de cualquiera de sus obligaciones.*"

Artículos 56 y 57

43. Los artículos 55 a 57 establecen tres métodos distintos para calcular los daños y perjuicios causados por una transgresión del contrato en caso de resolución. Los textos de los artículos 56 y 57 parecen sugerir que el demandante debe tener libre elección entre esos recursos, y esta idea se destaca con más fuerza aún en los comentarios del artículo 56 (nota 4) y al artículo 59 (nota 3). Naturalmente los artículos 55 a 57 habrán de leerse en conexión con el artículo 59, que impone a la parte agraviada el deber de adoptar medidas razonables para aliviar la pérdida resultante de la transgresión. Ahora bien, el gobierno noruego, sin dar por correcta la interpretación de esos artículos expuesta en los comentarios mencionados, considera que si se hace demasiado hincapié en esta libre elección del demandante se puede dar lugar a una interpretación del artículo 59 que reducirá el derecho del

demandante a mitigar la pérdida mucho más de lo actualmente establecido por el derecho en muchos países. Por consiguiente, el efecto neto de los artículos 55 a 57 y 59 en determinados casos puede ser que faculte al demandante a recuperar una suma superior a su pérdida demostrada después de adoptar medidas apropiadas para mitigar la pérdida que se ha producido o debería haberse producido. Por estas razones y de conformidad con las opiniones expresadas a continuación, el gobierno noruego propone que se suprima la referencia al artículo 55 contenida en el párrafo 1 del artículo 56 y en el párrafo 1 del artículo 57.

44. Si se ha llegado a una transacción sustitutiva, el párrafo 1 del artículo 56 permite recuperar la diferencia de precio así establecida, en tanto que el párrafo 2 del artículo 56 permite recuperar la pérdida suplementaria de conformidad con el artículo 55. En vista de esto, la referencia al artículo 55 contenida en el párrafo 1 del artículo 56 parece sugerir que incluso respecto de la diferencia de precio puede recuperarse una suma mayor con arreglo al artículo 55. Ahora bien, esto equivaldría a recuperar una suma superior a la pérdida en términos de la diferencia de precio realmente establecida. Incluso si el demandante ejerce su acción con arreglo al artículo 55, la diferencia de precio establecida por la transacción sustitutiva debe necesariamente ser un factor principal al calcular su pérdida individual. Por consiguiente, debería suprimirse la referencia al artículo 55 contenida en el párrafo 1 del artículo 56 por inducir a error.

45. Si el demandante no desea revelar una transacción sustitutiva o si, por razones comerciales, es difícil llegar a la conclusión de que la transacción del demandante constituye en efecto una transacción de esa índole, éste puede naturalmente preferir no invocar el artículo 56. En este caso, por otra parte, el demandante puede invocar el artículo 57 para recuperar respecto de la diferencia de precio la suma fijada en el párrafo 1 del artículo 57. Por consiguiente, se comprenden las razones para hacer del artículo 57 una variante del artículo 56. Ahora bien, el artículo 55 aparece también como otra variante más. A la luz del párrafo 3 del artículo 57, con referencia al artículo 55 por lo que respecta a la recuperación de la pérdida distinta de la diferencia de precio, la referencia del artículo 55 contenida en el párrafo 1 del artículo 56 solamente puede tener un significado independiente si la recuperación respecto de la diferencia de precio puede ser superior con arreglo al artículo 55 que con arreglo al párrafo 1 del artículo 57. Debe tenerse presente que en el caso en examen no se trata de que el demandante haya demostrado o invocado una transacción sustitutiva. Por tanto, se sugiere que se suprima la referencia al artículo 55 contenida en el párrafo 1 del artículo 57.

46. El párrafo 1 del artículo 57 permite recuperar la diferencia de precio desde la fecha de la resolución, y se aplica solamente cuando las mercaderías pueden venderse o comprarse al precio corriente. Tras decidir declarar resuelto el contrato, el demandante puede consiguientemente evitar toda nueva pérdida respecto de la diferencia de precio distinta de la mencionada en el párrafo 1 del artículo 57 mediante la transacción sustitutiva apropiada; véase el artículo 59. Si no lo hace y posteriormente el mercado sube, es él y no la parte

que haya transgredido el contrato el que debe sufrir las consecuencias. Dicho con otras palabras, el artículo 55 no debería ser una variante en el sentido de permitir obtener una recuperación de las pérdidas más elevada respecto de la diferencia de precio que la establecida en el párrafo 1 del artículo 57. Consideramos que incluso si se calcularan en ese caso los daños con arreglo al artículo 55, el resultado será el mismo si se toma debidamente en cuenta el artículo 59. Teniendo esto presente, la referencia al artículo 55 contenida en el párrafo 1 del artículo 57, que sugiere una base para una recuperación más elevada de los daños, induce a error y debería suprimirse.

47. En *conclusión*, el Gobierno noruego considera que la cuestión clave en lo que respecta a los artículos 55 a 57 y 59 es el grado de resarcimiento respecto de la diferencia de precio. En los casos mencionados en el párrafo 1 del artículo 56 y en el párrafo 1 del artículo 57, las disposiciones del artículo 55 no deberían constituir una base para un resarcimiento más elevado respecto de esa pérdida. Otros elementos de pérdida naturalmente estarán regidos por las reglas del artículo 55, véase el párrafo 2 del artículo 56 y el párrafo 3 del artículo 57, leídos en relación con el artículo 59.

48. Por consiguiente, el Gobierno de Noruega *propone* suprimir la referencia al artículo 55 contenida en el párrafo 1 del artículo 56 y en el párrafo 1 del artículo 57.

49. En el párrafo 1 del artículo 56 una variante de redacción podría sustituir las palabras: "si no se acoge a lo dispuesto en los artículos 55 ó 57" por las palabras: "como parte de los daños y perjuicios mencionados en el artículo 55". (La disposición del párrafo 2 del artículo 56 debería suprimirse por ser superflua.) La opción del demandante de invocar bien el artículo 56 o bien el artículo 57 se desprendería de la redacción del artículo 57.

Artículo 59

50. Añádase, después de punto y aparte, como *nueva segunda* oración lo siguiente:

"Entre estas medidas se incluirá, cuando proceda, la notificación en un plazo razonable a la parte que ha violado el contrato con el fin de permitirle que reduzca los daños y perjuicios."

COMENTARIO

51. La disposición propuesta sobre la notificación en un plazo razonable a la parte que ha violado el contrato parece razonable en los casos en que esta parte podría ignorar la violación o las consecuencias producidas por ésta a la otra parte si no se le notificase. La notificación pondrá a la parte que viola el contrato en condiciones de adoptar las medidas necesarias para disminuir los daños y perjuicios resultantes de la violación y, en consecuencia, reducir su responsabilidad en los daños. Esto puede tener importancia práctica en los casos en que la parte que violó el contrato está en mejor situación que la otra parte para adoptar medidas conducentes a mitigar los daños causados. Una disposición de este tipo es particularmente necesaria en los casos en los que los daños y perjuicios pueden reclamarse por entrega tardía (incluida la falta

de entrega) u otro cumplimiento atrasado, sin resolver el contrato, porque no hay disposición para tales casos que corresponda a las disposiciones sobre notificación contenidas en los artículos 23 y 30.

POSIBLE NUEVO ARTICULO 59 BIS SOBRE EL DOLO

52. El Grupo de Trabajo ha decidido *suprimir* la disposición del artículo 89 de la antigua LUCI, que remite la determinación de los daños y perjuicios en caso de *dolo* a la legislación nacional respecto de los contratos de compraventa que no se rigen por la Ley Uniforme. Las razones que abonan esta decisión parecen haber sido fundamentalmente las siguientes:

a) La necesidad de uniformidad;

b) La falta de necesidad imperativa de modificar la limitación de los daños y perjuicios prevista en la norma de la previsibilidad contenida en el artículo 55;

c) Para evitar la posible interpretación errónea del antiguo artículo 89 de que la parte víctima del dolo en ningún caso tendrá derecho a daños y perjuicios al menos equivalentes a los que habría recuperado mediante la simple aplicación de los artículos 55 a 59.

53. *Debería examinarse de nuevo* esta eliminación, teniendo en cuenta, entre otras cosas, que el antiguo artículo 89 contempla el dolo de cualquiera de las partes, cuando tanto la víctima como la parte dolosa reclaman daños y perjuicios por incumplimiento de la otra parte. Al parecer las disposiciones de los artículos 55 a 57 requieren una corrección para los casos de dolo cometido por el demandante. Véanse también los artículos 25 y 50. También debe tenerse en cuenta que la Convención no rige y no puede unificar el efecto del dolo considerado como un acto ilícito independiente del contrato, especialmente cuando el dolo se cometió antes de la celebración del contrato o durante ella. Debe quedar claro que la Convención regula el efecto del dolo en el cumplimiento del contrato y en qué forma lo hace. Véase la enmienda propuesta al artículo 26 y los comentarios al respecto.

Artículo 65

54. En el párrafo 2 relativo a las mercaderías en tránsito, debe quedar claro que esta disposición supone que las mercaderías, cuando se entregaron al porteador o más tarde, se habían separado o identificado de otro modo para su transmisión (entrega) a alguna (determinada) persona (o consignatarios consecutivos), es decir, el vendedor u otros predecesores del comprador. (Véase el comentario del Profesor Tunc al artículo 99 de la antigua LUCI.) Esta disposición no debería aplicarse a las mercaderías genéricas e indeterminadas en la transmisión a granel a distintos consignatarios cuya participación en las mercaderías no está separada. Se propone que se redacte el párrafo 2 de la forma siguiente:

"2. Cuando el contrato de compraventa se refiere a una cosa que está ya en tránsito, el comprador asumirá el riesgo a partir del momento en que dicha cosa se entrega al primer porteador para que la transmita al vendedor o a otro consignatario. Sin embargo, los riesgos de pérdida de la cosa vendida en tránsito no se transmiten al comprador si, en el momento de la celebración del contrato, el vendedor sabía o debía saber que la cosa [o parte de ella]

había perecido o se había deteriorado, a menos que haya revelado tal circunstancia al comprador.”

55. Por lo que respecta al posible *nuevo párrafo 3*, véase A/CN.9/WG.2/WP.25.

Artículo 66

56. Se propone que este artículo diga lo siguiente:

“1. En los casos no comprendidos en el artículo 65, los riesgos se transmiten al comprador cuando se hace cargo de la cosa o, si no lo ha hecho a su debido tiempo, lo antes posible a partir del momento en que la cosa se ha puesto a su disposición y ha cometido una violación de contrato por falta de recepción.

“2. Sin embargo, si se requiere al comprador que se haga cargo de la cosa en un lugar distinto de cualquier del vendedor, los riesgos se transmiten cuando ha llegado el momento de la entrega y el comprador tiene conocimiento del hecho de que la cosa esté a su disposición en tal lugar o ha recibido notificación de ello.

“3. Si el contrato se refiere a la compraventa de una cosa aún por determinar, no se considera que la cosa ha sido puesta a disposición del comprador hasta que esta cosa haya sido separada o claramente determinada de otro modo a los efectos del contrato.”

COMENTARIO

57. En el párrafo 1 se amalgaman el actual párrafo 1 y la primera oración del actual párrafo 2. El texto actual es confuso en cierto modo porque, aunque podría parecer que los riesgos se transmiten en todos los casos cuando el comprador se hace cargo de la cosa, esta conclusión viene debilitada por la referencia acumulativa a la colocación por el vendedor de la cosa a disposición del comprador.

58. El párrafo 2 es nuevo y contempla, entre otras cosas, las situaciones en que se efectúa la entrega de conformidad con el inciso b) del actual artículo 15, es decir, cuando la cosa está en poder de un depositario o un almacenista. Véanse el párrafo 2 del artículo 23 y el párrafo 1 del artículo 97 de la LUCI. Véase también el informe del Grupo de Trabajo sobre su quinto período de sesiones (A/CN.9/87*), párrafos 236 a 238. Aun cuando haya llegado el momento (período) de entrega, ello no entraña necesariamente violación del contrato por el comprador si éste no recoge la cosa sin demora. Si el lugar de recogida (entrega) es el lugar de negocios del comprador o de un tercero, parece razonable que los riesgos se transmitan inmediatamente cuando se ha puesto la cosa a disposición del comprador en tal lugar (y se le notifica de ello). Sin embargo, si el lugar de entrega es el lugar de negocios del vendedor, parece más razonable o racional (seguros, etc.) que los riesgos no se transmitan hasta que la demora equivalga a una violación del contrato.

59. El párrafo 2 propuesto se basa en la hipótesis de que el concepto de “retirada” que aparece en el párrafo 1 se limita a tomar posesión física. Cuando la cosa está en manos de un tercero, sin embargo, se ha

sugerido que el comprador “retira” la cosa cuando se ha producido un acto idóneo, a partir del cual el tercero es responsable ante el comprador por la cosa (y que en tales casos los riesgos se transmiten aun antes de que el comprador haya cometido una violación del contrato al no retirar físicamente la cosa). Se ha sugerido que entre tales actos idóneos se incluya la entrega de un título negociable (por ejemplo, un recibo negociable de almacén) o el reconocimiento por el tercero de que tiene la cosa por cuenta del comprador. Esta interpretación daría lugar a incertidumbres al aplicar el concepto de “retirada” y no parece justificada por el texto actual. Sin embargo, el problema subyacente requiere una disposición clara.

60. El párrafo 3 corresponde a la segunda oración del actual párrafo 2.

PAÍSES BAJOS

[Original: francés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. Antes de examinar las diversas partes del proyecto de convención de que se trata, cabe formular una observación de orden general en relación con los comentarios que lo acompañan.

2. Se había confiado al Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías la misión de ver cómo podría modificarse la Convención de La Haya de 1964 relativa a la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías “a fin de [hacerla más apta] para su mayor aceptación por países de diferentes sistemas jurídicos, sociales y económicos y de . . . elaborar un nuevo texto que incorporara esa modificación”.

3. En realidad, el proyecto difiere de la Convención de La Haya en varios aspectos importantes; además, se han suprimido numerosos artículos, aunque las modificaciones introducidas en el sistema de la mencionada Convención no lo hacía necesario. A pesar de ello, los comentarios relativos al proyecto no indican siempre con claridad la razón por la que se han considerado necesarias esas modificaciones y supresiones; en muchos casos, estos comentarios no indican, o lo hacen en forma muy concisa, las consecuencias prácticas vinculadas a esas diferencias, en comparación con el sistema de la Convención de La Haya. Por ello, resulta difícil comprender las razones exactas por las que se han introducido algunas modificaciones respecto de la Convención original. Ello redundaría en perjuicio de la comprensión del proyecto. Por lo tanto, deberían completarse los comentarios en los aspectos indicados.

OBSERVACIONES RELATIVAS A CIERTOS ARTICULOS

Artículo 1

4. En las primeras líneas del párrafo 1 y en el inciso a) del artículo 1 del proyecto se estipula que las nuevas normas se aplicarán por el solo hecho de que las partes en el contrato tengan su establecimiento en Estados contratantes diferentes.

5. El artículo 1 de la Ley Uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías (denominada en lo sucesivo LUCI) exige además que el contrato tenga uno de los elementos internacionales que allí

* Anuario . . . 1974, segunda parte, I, 1.

tivos países, órganos de inspección y estudio en colaboración con las respectivas cámaras de comercio e industria para que verificasen la calidad, cantidad, embalaje, entrega, conformidad con las muestras, etc. Debería facultarse a esos organismos a controlar y dar el correspondiente visto bueno, y, en el caso de alguna reclamación o pérdida subsecuentes, la responsabilidad recaería sobre el organismo de inspección y el vendedor.

COMENTARIOS SOBRE ARTICULOS CONCRETOS

Artículo 1 2)

3. Debería definirse claramente lo que se entiende por "establecimiento" de las partes para evitar los negocios triangulares que ocurren cuando los compradores reexportan las mercaderías a un tercer Estado.

Artículo 6 b)

4. Es preciso definir claramente el concepto de establecimiento, en vez de hacer referencia a la residencia habitual.

Artículo 10 2)

5. Para la resolución del contrato, la parte que la declare debería hacer la notificación con bastante antelación a fin de que puedan evaluarse las razones de esa resolución y su autenticidad.

Artículo 11

6. Si un contrato de compraventa no constara por escrito, deberían actuar entonces como testigos las respectivas cámaras de comercio o las asociaciones de comercio relacionadas con el producto de que se trate.

Artículo 14

7. Sería preferible que los documentos originales se enviaran a través de los bancos comerciales autorizados para asegurar la conversión de la cantidad de que se trate.

Artículo 15 c)

8. Debería definirse claramente en el contrato el lugar de la entrega para evitar todo malentendido.

Artículo 17

9. Podría agregarse una cláusula a este artículo para explicar las razones que justificarían la demora.

Artículo 20 1)

10. Sería conveniente que la responsabilidad por toda falta de conformidad recayese sobre el organismo de inspección respectivo y el vendedor.

Artículo 22 2)

11. Es preferible que el examen se haga antes del embarque de la cosa. El examen de la cosa puesta en el lugar de destino puede dar origen a gastos y complicaciones.

Artículo 23 1)

12. Debería determinarse y definirse claramente la expresión "plazo razonable" siempre que aparezca en el proyecto.

Artículo 23 2)

13. El plazo de dos años es demasiado largo, ya que las mercaderías perderán su valor de reventa. Es

aconsejable realizar la inspección en el momento de la descarga.

Artículos 26 2) y 3)

14. A condición de que se incluya en el contrato.

Artículo 31

15. La reducción del precio debería definirse claramente en el contrato o ser mutuamente convenida por las partes con posterioridad.

Artículo 36

16. La base para la determinación del precio debería definirse claramente en el contrato.

Artículo 39 3)

17. Debería determinarse el plazo para el examen de la cosa.

Artículo 57 2)

18. Sería preferible que el cálculo de los daños y perjuicios se basara en el valor de la factura de la cosa.

Artículo 63 1) y 3)

19. Es razonable fijar un plazo y la otra parte debería ser debidamente notificada. El vendedor debería también notificar al vendedor los gastos de conservación de la cosa.

POLONIA

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. El Gobierno de la República Popular Polaca opina que el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías preparado por el Grupo de Trabajo de la CNUDMI refleja adecuadamente una transacción equilibrada y cuidadosamente elaborada entre los intereses de las dos partes en un contrato de compraventa de mercaderías.

OBSERVACIONES SOBRE ARTICULOS CONCRETOS

2. Sin embargo, hay unos cuantos aspectos que pueden mejorarse.

Artículo 50

3. Uno de los problemas más importantes para las partes en un contrato de compraventa de mercaderías es el de los cambios de circunstancias que no podían haber previsto al concluir el contrato.

4. Tales cambios pueden ocasionar excesivas dificultades a las partes o acarrearles perjuicios considerables en el momento de cumplir el contrato.

5. Por consiguiente, parece razonable incluir en el proyecto de convención una disposición relativa al principio de *rebus sic stantibus*, según el cual toda parte tendrá derecho a renegociar las condiciones de un contrato.

6. Así, debería incluirse la disposición siguiente tras el artículo 50 del proyecto:

"Si, como consecuencia de acontecimientos especiales ocurridos después de concluido el contrato y que las partes no podían haber previsto, el cumplimiento de lo estipulado en él ocasiona dificultades

excesivas o puede acarrear perjuicios considerables a cualquiera de las partes, toda parte así afectada tendrá derecho a solicitar la modificación adecuada del contrato o su resolución.”

Artículo 13

7. Parece aconsejable que el artículo 13 del proyecto vaya precedido por una cláusula general en el sentido de que al interpretar y aplicar lo estipulado en el contrato debe tenerse en cuenta la intención de las partes así como el objetivo que desean alcanzar.

8. La explicación razonada de la sugerencia anterior es como sigue:

El proyecto de convención se refiere a los contratos de compraventa de mercaderías. En caso de controversia, deben examinarse las estipulaciones del contrato de que se trate. Si alguna de esas estipulaciones plantea dudas, el tribunal, al considerar el caso, debería intentar aclarar la intención de las partes al concluir el contrato. El tribunal también debería considerar el objetivo que las partes deseaban alcanzar, es decir, cuál era el propósito del contrato.

Nuevo artículo: elección del derecho

9. En el proyecto de convención no se indica el derecho que ha de aplicarse a un contrato cuando no hay en éste ninguna estipulación adecuada sobre el particular. Este problema está estrechamente relacionado con la cuestión del conflicto de leyes. Por lo tanto, parece aconsejable complementar el proyecto mediante una disposición en el sentido de que, a menos que las partes acuerden otra cosa, se considerará que el derecho pertinente en un contrato de compraventa de mercaderías es el del país del vendedor. Ello se justifica por la aceptación generalizada de este principio en el comercio internacional.

Nuevo artículo: sanciones

10. También parece aconsejable incluir en el proyecto una disposición sobre sanciones. Así se facilitará considerablemente toda demanda de daños y perjuicios por incumplimiento de contrato.

11. La reglamentación de la cuestión de las sanciones en el proyecto eliminará también la falta de uniformidad sobre esta cuestión en los diversos sistemas jurídicos.

Artículo 10

12. También deberían ponerse de relieve las disposiciones del párrafo 3 del artículo 10, según las cuales es el destinatario quien sufre las consecuencias cuando la notificación no llega en el plazo establecido o su contenido ha sido transmitido de manera inexacta. Esta disposición debería enmendarse a fin de equilibrar los derechos y obligaciones de las partes en un contrato de compraventa de mercaderías.

SUECIA (A/CN.9/125/ADD.1)*

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. A fin de que las transacciones comerciales internacionales se desenvuelvan sin dificultades es conve-

* 30 de marzo de 1977.

niente que, en la mayor medida posible, los Estados apliquen las mismas normas sustantivas en relación con las compraventas internacionales. Por lo tanto, tiene suma importancia la labor que se ha efectuado en la CNUDMI con miras a preparar una convención sobre esta cuestión.

2. A juicio del Gobierno de Suecia, el proyecto de convención preparado por el Grupo de Trabajo constituye una base adecuada para los trabajos futuros. Debe considerarse que el proyecto constituye un mejoramiento considerable en relación con la Convención de La Haya de 1964 relativa a la Ley uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías (LUCI).

3. Sin embargo, cabe hacer una crítica general respecto del proyecto, esto es, que adolece de una cierta falta de claridad y precisión. En todo caso, evidentemente es inevitable encontrar un nivel bastante alto de abstracción y ambigüedad en normas destinadas a aplicarse a un gran número de Estados con sistemas jurídicos, sociales y económicos distintos. El Gobierno de Suecia es partidario de que se revise el texto a fin de hacerlo tan claro y estricto como sea posible.

ESTRUCTURA DEL PROYECTO

4. Una característica básica del proyecto consiste en que todos los recursos en caso de incumplimiento del contrato por el vendedor figuran conjuntamente en una sección mientras que en otra figuran conjuntamente todos los recursos en el caso de incumplimiento por el comprador. A la inversa de las normas de los sistemas jurídicos de los países nórdicos, el hecho de que el comprador no pague el precio de las mercaderías se equipara al hecho de no recibirlas. Como consecuencia, en este último caso el vendedor puede declarar resuelto el contrato incluso si el comprador ha pagado el precio. En esta situación, bastaría con que el vendedor tuviera la posibilidad de vender las mercaderías por cuenta del comprador.

5. Otro ejemplo de las consecuencias del enfoque adoptado consiste en que se consideran transgresiones del contrato no sólo la no observancia de los requisitos enunciados en la Convención, sino también los casos en que una de las partes no ha cumplido las obligaciones que le corresponden en virtud del contrato. Esta norma tiene consecuencias de gran alcance, por lo menos de tipo formal.

6. En todo caso, el Gobierno de Suecia considera aceptable la estructura básica de la Convención.

OBSERVACIONES SOBRE LOS DISTINTOS ARTICULOS

7. A juicio del Gobierno de Suecia, en términos generales, las soluciones que figuran en los distintos artículos son aceptables. Sin embargo, podrían introducirse algunas mejoras respecto de detalles específicos. Por lo tanto, el Gobierno desea formular las observaciones siguientes, que no deben considerarse taxativas o definitivas.

Artículo 1

8. A fin de que el mayor número posible de Estados se adhiera a la Convención, habría que autorizar las reservas en algunos aspectos. En la actualidad, Suecia, Dinamarca y Noruega tienen leyes similares respecto de la compraventa de mercaderías. En esas

circunstancias, debería ser posible aplicar, entre distintos Estados, normas jurídicas nacionales comunes que difieran de la Convención. En consecuencia, cuando se ponga en práctica la Convención, un grupo de Estados debería estar facultado para reservarse el derecho de considerarse como un solo Estado (véase la Convención sobre la LUCI, artículo II). También debería ser posible que un Estado vinculado por la LUCI pasara a ser parte en la nueva Convención.

Artículos 5 y 8

9. Con arreglo al artículo 5, las disposiciones de la Convención no son obligatorias y en el párrafo 2) del artículo 8 figuran disposiciones relativas a los usos y prácticas. En cambio, en ninguna parte se recoge expresamente lo dispuesto en el párrafo 3) del artículo 9 de la LUCI, en virtud del cual los términos, cláusulas o formularios utilizados comúnmente se interpretarán según el sentido usual que se les dé en los medios comerciales pertinentes. En lo que respecta a las cláusulas de entrega de tipo FOB y CIF, especialmente, es importante dejar en claro que, en general, se las deberá interpretar no sobre la base de la Convención sino de conformidad con los usos y prácticas. Habría que incluir en el artículo 8 una disposición en ese sentido.

Artículos 15 a 17 (64-67)

10. La Convención incluye normas separadas sobre la entrega y el traspaso del riesgo. En parte, estas normas son correspondientes entre sí. Sin embargo, es difícil comprender por qué se han establecido condiciones distintas. Habría que lograr una mayor coordinación de las normas.

Artículo 26

11. En caso de que el vendedor no haya entregado las mercaderías oportunamente y el comprador quiera reclamar daños y perjuicios por la demora, habría que exigir que presentara su demanda en un plazo determinado.

Artículo 27 (43)

12. En el comentario relativo al artículo 27 se señala que el derecho del comprador a "exigir el cumplimiento" incluye también la obligación del vendedor de "sanear todo defecto". En muchas situaciones parecería apropiado que el vendedor tuviera esa obligación, pero ella no puede ser ilimitada. El defecto puede ser de naturaleza tal que resulte imposible sanearlo. El hecho de sanear el cumplimiento defectuoso puede también hacer recaer sobre el vendedor una carga irrazonable. Por lo tanto, habría que aclarar en la Convención la obligación del vendedor, posiblemente en relación con el párrafo 2) del artículo 27.

13. En virtud del párrafo 1 del artículo 27, si el vendedor no entrega las mercaderías, el comprador puede exigir, entre otras cosas, la entrega. Si el vendedor no hace la entrega y el comprador puede satisfacer sus necesidades de alguna otra manera sin costos adicionales, en muchos casos no parecería surgir la cuestión de la resolución expresa. Si el precio aumenta posteriormente, en el proyecto de texto se autoriza al vendedor para que exija la entrega u otro tipo de cumplimiento en una fecha muy posterior. Esta disposición no es satisfactoria. Una condición para que

subsista el derecho a exigir el cumplimiento debe consistir en que el comprador haga la solicitud en un plazo razonable después de la última fecha fijada para la entrega. Cuando el comprador no haya pagado el precio, el vendedor debería estar igualmente obligado a exigir el cumplimiento dentro del mismo plazo.

Artículo 28 (44)

14. Si una de las partes exige la ejecución sin indicar "un plazo suplementario de duración razonable", los párrafos 28 y 44 no se aplican. Ello parece ocurrir si no se ha indicado un plazo o si éste es más breve que el previsto en estos artículos ("con prontitud", por ejemplo). En todo caso, ello no debe significar que la parte que exigió la ejecución pueda declarar resuelta inmediatamente la compraventa. En cambio, evidentemente debe quedar obligada a aceptar la entrega que se le efectúe de inmediato o dentro del plazo indicado. Habría que dejar en claro la diferencia entre las dos categorías de petición de ejecución.

Artículo 29

15. En el párrafo 2) del artículo 29 figura una disposición por la que se faculta al vendedor para que pida al comprador que le comunique si aceptará la entrega. Esa norma es natural en los casos en que el vendedor ha indicado en su petición un período razonable en el que se propone cumplir su obligación. En otros casos, a veces sería tan evidente para el comprador que no le interesa aceptar las mercaderías que no se molestaría en responder. Esta norma debería limitarse a las situaciones indicadas en primer lugar.

Artículos 47 y 49

16. En el párrafo 3 del artículo 47 y en el artículo 49 figuran normas relativas a la resolución como consecuencia de una transgresión previsible. Aunque en el artículo 49 se requiere que resulte "claro que una parte va a cometer una transgresión esencial", en virtud del párrafo 3 del artículo 47 se prevé un riesgo considerablemente menor. Esta última norma va demasiado lejos. El artículo 47 debería limitarse a "diferir la ejecución", y las condiciones para la resolución, aparte del caso especial de que se ocupa el artículo 48, deberían ser las que se enuncian en el artículo 49.

Artículo 50

17. El Gobierno de Suecia no considera que, en su forma actual, las normas de exoneración de la responsabilidad por daños sean satisfactorias, particularmente aplicadas a los defectos de las mercaderías, y preferiría que se las volviera a examinar tanto en cuanto al fondo como a la forma. Además, parecería también conveniente ocuparse de la exoneración de la obligación de ejecución. De lo contrario, habría varias situaciones en que la exoneración de la responsabilidad por daños podría perder todo sentido pues la otra parte podría obligar a la ejecución. Por ejemplo, supongamos que se produce una escasez tal de un cierto tipo de mercaderías que las dificultades con que se tropieza para adquirirlas conllevan una exoneración en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 50. Mientras no se excluya la ejecución, el comprador podrá evitar todo daño mediante la entrega.

18. En principio, esa exoneración de la obligación de ejecutar el contrato debería aplicarse sólo en

el período en que existe el impedimento (véase el párr. 3) del artículo 50). Si una parte desea todavía obtener la ejecución cuando cese el impedimento, con arreglo a la obligación que se ha sugerido más arriba, tal vez quedaría ella obligada a exigir la ejecución. Si el impedimento subsistiese por un período prolongado, debería indicarse en la Convención que la obligación de ejecutar el contrato se extinguiría por completo.

19. En cambio, no parece haber fundamentos adecuados para incluir normas especiales sobre las limitaciones al derecho de la contraparte de resolver el contrato (o de pedir una reducción del precio). En principio, este derecho debería existir prescindiendo de que la otra parte pueda o no invocar la exoneración de la obligación de ejecutar el contrato.

UNIÓN DE REPÚBLICAS SOCIALISTAS SOVIÉTICAS

[Original: ruso]

Artículo 1

1. Para mayor claridad, el párrafo 2) del artículo 1 empezará con las palabras: "A los fines del párrafo 1) del presente artículo" y seguirá con el texto actual.

Artículo 2

2. A fin de uniformar las cuestiones análogas en las convenciones relativas a la venta internacional de mercaderías, conviene redactar el inciso a) del artículo 2 de igual forma que el inciso a) del artículo 4 de la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías, a saber: "a) De mercaderías compradas para uso personal, familiar o doméstico".

Igualmente convendría examinar la conveniencia de incluir en el proyecto de convención algunas disposiciones análogas a las que figuran en el artículo 5 de la mencionada Convención sobre la prescripción.

Se propone que el inciso f) del artículo 2 se complete con las palabras "y gas", por cuanto las condiciones de los contratos de venta de gas son sumamente específicas.

Artículo 7

3. Suprímase el párrafo 2) del artículo 7, que figura entre corchetes.

Artículo 10

4. En vista de que el párrafo 2) del artículo 10 está redactado de modo que puede dar pie a suponer que es necesaria la notificación previa de la otra parte antes de dirigir su declaración de resolución del contrato, es conveniente modificar la redacción de este párrafo y, además, estipular que la notificación debe hacerse por escrito, indicando, por ejemplo: "la declaración de resolución del contrato sólo adquiere eficacia cuando se hace mediante notificación por escrito de la otra parte".

Artículo 11

5. Este artículo es inaceptable. Se propone que se suprima del proyecto. La cuestión de la forma del contrato debe reglamentarse en la Convención sobre la formación de contratos, a cuya elaboración procede el Grupo de Trabajo. Si se decide mantener en la Con-

vención la disposición sobre la forma de los contratos, será menester señalar que los contratos deberán concertarse por escrito, si así lo exige la legislación nacional de una al menos de las dos partes del contrato. En cuanto a las consecuencias de la inobservancia de la forma escrita, cabría estipular o bien el reconocimiento de la nulidad de tal contrato o bien la aplicación del derecho del Estado cuya legislación prevé la obligación de celebrarlo por escrito.

Artículo 19

6. El inciso b) del párrafo 1) ha de modificarse del modo siguiente: "b) se presten a cualquier finalidad concreta que se haya hecho saber expresamente al vendedor en el momento de la celebración del contrato".

Artículo 26

7. Si en el párrafo 1) se tiene presente que la reclamación de daños y perjuicios puede exigirse junto con el ejercicio de los derechos previstos en los artículos 27 a 33, y no como alternativa, no está claro el significado del párrafo 2) de este artículo.

Artículo 28

8. Cabe preguntarse si ha de entenderse este artículo de tal manera que las sanciones previstas en el contrato (por ejemplo, por retraso en la entrega) también deben considerarse como recurso y no se puede recurrir a ellas durante el plazo suplementario previsto por este artículo.

Artículo 32

9. En el párrafo 2), después de las palabras "si el incumplimiento de la obligación de efectuar una entrega total", indíquese "y/o conforme", ya que la transgresión esencial del contrato también puede tener lugar en presencia de uno solo de los elementos (bien sea la entrega incompleta, bien sea la disconformidad de la mercadería entregada), y no necesariamente de todos ellos.

Artículo 36

10. Este artículo es inaceptable. El precio debe ser determinado o determinable.

Artículo 40

11. Modifíquese el final de este artículo, señalando: "sin necesidad de ninguna clase de requerimiento o de ninguna otra formalidad por parte del vendedor".

Artículo 42

12. Este artículo suscita las mismas dudas que el artículo 26.

Artículo 44

13. Este artículo suscita las mismas dudas que el artículo 28.

Artículo 50

14. Conviene precisar la redacción del párrafo 1), en los siguientes términos: "1) Si una parte no ha cumplido una de sus obligaciones, no será responsable de tal incumplimiento, si prueba ..." continuando según el texto actual. Suprímase el párrafo 3) de este artículo.

Artículo 56

15. Modifíquese el párrafo 2) redactándolo del modo siguiente: "Las disposiciones del párrafo 1) del presente artículo no excluyen el derecho a resarcirse de otros daños y perjuicios, si concurren las condiciones previstas en el artículo 55". El cambio propuesto se explica por el deseo de evitar la mención directa del lucro cesante, ya que, en primer lugar, sobre ello ya se ha hablado en el artículo 55, según el cual en el concepto de daños y perjuicios se incluye también el lucro cesante, y, en segundo lugar, porque en tal situación es en realidad difícilmente concebible que se pueda originar lucro cesante además de la diferencia entre los precios.

Artículo 57

16. El párrafo 3) de este artículo suscita la misma observación que el párrafo 2) del artículo 56.

CUESTIONES NO REGLAMENTADAS, O REGLAMENTADAS SOLO PARCIALMENTE POR LA CONVENCION

17. Se ha de prever en la Convención (por ejemplo, en el artículo 13), la aplicación del derecho sustantivo del país del vendedor a las cuestiones no reglamentadas o incompletamente reglamentadas por la Convención.

MEJORAS ESTRUCTURALES DE LA CONVENCION

18. Habría que estudiar la cuestión de la conveniencia de introducir algunos perfeccionamientos estructurales en el proyecto de convención y, en particular, la posibilidad de unificar las disposiciones sobre los recursos en casos de incumplimiento del contrato por el vendedor (sección III del cap. III) y por el comprador (sección III del cap. IV).

YUGOSLAVIA

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. Yugoslavia concede excepcional importancia a la aprobación de la Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías y de conformidad con esto ha seguido los trabajos de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) para la redacción de un nuevo texto elaborado en forma de primer proyecto por el Grupo de Trabajo de la Comisión. Indudablemente la tarea del Grupo de Trabajo ha sido mucho más dura que la labor realizada anteriormente por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) ya que, además de los sistemas existentes de *common law* y los sistemas basados en el derecho romano, era necesario tener en cuenta en este momento los intereses de los países desarrollados y de los países en desarrollo, así como los sistemas basados en economía planificada y los caracterizados por libre comercio. Es muy comprensible que no fuera fácil ni sencillo armonizar todos estos intereses. De este hecho también pueden haberse derivado las insuficiencias del texto que se indicarán posteriormente.

2. Yugoslavia considera apropiado que la CNUDMI haya tomado la iniciativa de revisar la Ley Uniforme de La Haya de 1964. Esto se debe primordialmente

al hecho de que muchos países en desarrollo, que necesitan ese documento aún más que los países desarrollados, no hayan tenido la oportunidad de participar en la redacción del texto.

3. Yugoslavia opina que debe considerarse que el texto actual parte de la idea de establecer un nuevo orden económico derivado de las decisiones de los períodos extraordinarios de sesiones sexto y séptimo de la Asamblea General de las Naciones Unidas. La impresión general es que la labor de la CNUDMI para la aprobación de instrumentos que regulen las relaciones entre el comprador y el vendedor en el contexto de la celebración de contratos de compraventa internacional de mercaderías está en consonancia con las aspiraciones generales de los países en desarrollo de que el comercio internacional y su reglamentación se consideren también desde el punto de vista de las necesidades de los países en desarrollo, que hasta ahora no han sido tenidas en cuenta, o no lo han sido suficientemente. Es bien sabido que los contratos de compraventa internacional de mercaderías se celebran con referencia a las condiciones generales de venta y a los contratos tipo, que contienen una serie completa de cláusulas que conciernen a las partes contratantes económicamente más poderosas. Con la aprobación de la Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías podrían eliminarse algunas de esas insuficiencias. Algunas de las disposiciones de la Convención a este respecto deberían tener carácter imperativo.

4. Por otra parte, debido a la labor de la CNUDMI sobre la revisión de la Ley Uniforme de La Haya, muchos países, entre ellos Yugoslavia, han aplazado la adopción de medidas con miras a ratificar la Convención sobre la Ley Uniforme de 1964, hasta la aparición del nuevo texto, de forma que la aprobación definitiva de la Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías ponga término a la situación actual de expectación e incertidumbre, tanto más cuanto que debido a que respecto de la definición de comercio internacional hay tres textos en el momento actual (la Ley Uniforme de La Haya, la Convención sobre el Plazo de Prescripción en la Compraventa Internacional de Mercaderías y el proyecto de convención sobre compraventa internacional de mercaderías), lo que ha sido también una fuente de dudas e incertidumbres. Por consiguiente, es indispensable centrar todos los esfuerzos en que esta última fase de la aprobación de la Convención sea lo más corta posible.

5. La aprobación de la Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías es indispensable también porque va a crear posibilidades de iniciar, a partir de este "texto básico" por llamarlo así, la redacción de otras numerosas reglamentaciones que tanto se necesitan en la esfera de la compraventa internacional, particularmente por los países en desarrollo.

6. La autoridad de las Naciones Unidas como apoyo de la presente Convención indudablemente contribuirá a su prestigio, por tanto es adecuado esperar que la Convención, especialmente si se introducen algunas mejoras en el texto, tenga mejor destino que los textos similares precedentes, es decir, que sea ratificada por un mayor número de países.

7. Para conseguir todo esto es necesario en esta fase final abordar los trabajos con máxima seriedad y

buena voluntad, sin deseo de insistir en soluciones que convengan solamente a algunos Estados determinados, y con la conciencia de que es un texto internacional que debe corresponder a los intereses del mayor número posible de Estados. Yugoslavia opina que es importante tener presente lo siguiente:

a) La convención ha de reflejar el espíritu y las aspiraciones del nuevo orden económico internacional;

b) La convención ha de proteger justa y equitativamente tanto los intereses del comprador como los del vendedor.

8. Sobre la base de los dos criterios antes mencionados, se tiene la impresión de que algunas deficiencias de la anterior Ley Uniforme de La Haya sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías se han evitado en el proyecto. A este respecto pueden señalarse como positivos:

a) El hecho de que se haya suprimido la resolución del contrato "de pleno derecho", ya que la institución de una resolución automática solamente puede funcionar en sistemas económicos sumamente desarrollados. La resolución de un contrato "de pleno derecho" podría tener consecuencias graves y perjudiciales para los países en desarrollo;

b) El hecho de que en algunos lugares del texto del proyecto la expresión "plazo corto" ha sido sustituida por "plazo razonable".

9. Por otra parte, con respecto a los criterios antes mencionados, pero también independientemente de ellos, pueden hacerse las siguientes observaciones en relación con el proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías:

OBSERVACIONES A ARTICULOS CONCRETOS

Usos (artículo 8)

10. Con arreglo al párrafo 2 del artículo 8 del proyecto de Convención "salvo que se acuerde otra cosa, se considera que las partes han hecho aplicable tácitamente a ese acuerdo un uso del que tenían conocimiento o que tenían motivos para conocer, y que en el comercio internacional es ampliamente conocido y regularmente observado por las partes en contratos del tipo correspondiente al intercambio de que se trata". Con respecto a una disposición similar contenida en el artículo 9 de la Ley Uniforme de La Haya, se ha eliminado la segunda frase del párrafo 2 de este artículo relativa a la prevalencia de los usos sobre la Ley Uniforme en caso de desacuerdo entre ellos, lo que es bueno. Ahora bien, la cuestión que se plantea es si el proyecto no da demasiada fuerza a los usos, lo que pudiera crear la posibilidad de que, mediante referencia a la Convención, se apliquen aquellos usos que, como es bien sabido, fueron creados por grupos económicamente fuertes que ocupan posiciones de poder en el mercado mundial.

11. Por consiguiente, es indispensable examinar de nuevo meticulosamente el significado y los efectos de las disposiciones contenidas en el párrafo 2 del artículo 8 del proyecto. Formuladas en su forma actual, este párrafo significa que los usos se aplicarán con mucha frecuencia, apartándose por tanto de las disposiciones de la Convención.

12. El párrafo 3 del artículo 9 de la Ley Uniforme de La Haya relativo a la interpretación de las expresiones, disposiciones o formas utilizadas en el comercio ha sido omitido. Este párrafo parece haber sido útil, por consiguiente, se propone que se reconsidere su inclusión en la Convención.

Transgresión esencial del contrato (artículo 9)

13. El artículo 9 del proyecto de Convención regula la cuestión de la transgresión esencial del contrato partiendo de un criterio objetivo, a saber: el perjuicio importante, y de un criterio subjetivo, a saber: que la parte que "ha cometido la transgresión ha previsto o tiene razones para prever tal resultado". La cuestión es cuál es el significado de "perjuicio importante" y cómo se determinará. Por otra parte, parece que la sencillez y fácil comprensión de la definición propuesta ha limitado en cierto modo el ámbito del anterior artículo 10 de la Ley Uniforme de La Haya (que fue criticado también por los expertos yugoslavos, por ser complicado, difícil de entender y difícil de aplicar en la práctica). Es decir, comparando estos dos textos, se tiene la impresión de que la definición contenida en el artículo 10 de la Ley Uniforme de La Haya abarca un número mayor de situaciones.

Sanciones en caso de transgresión del contrato (artículos 26 a 33 y 42 a 46)

14. Las disposiciones relativas a las sanciones en caso de transgresión del contrato son concisas y están simplificadas, lo que podría considerarse perjudicial para su sistematización y claridad. En tanto que la Ley Uniforme de La Haya había elaborado especialmente sanciones en caso de incumplimiento de las obligaciones con respecto al lugar y la fecha de la entrega (artículos 24 a 29) y en particular con respecto a la falta de conformidad (artículos 41 a 49), todas estas sanciones se han concentrado y formulado concisamente en el proyecto de Convención, con lo cual es cierto que se ha reducido el número de artículos, pero por otra parte en el texto se hace referencia frecuentemente a otros artículos de la Convención, lo que es una carga especialmente para los hombres de negocios, para los cuales este enfoque resulta inconveniente.

La conformidad con el contrato (artículos 27 y 28)

15. Si las mercaderías no se ajustan a lo estipulado en el contrato, el comprador puede requerir, con arreglo al proyecto de convención, el cumplimiento del contrato (artículos 27 y 28). Lo que aquí falta es qué constituye realmente el cumplimiento del contrato y, aunque en algunos artículos del proyecto (por ejemplo, en los artículos 21 y 29) se menciona el remedio o la subsanación, esta cuestión estaba mejor regulada en la Ley Uniforme de La Haya. Habida cuenta de la importancia de los remedios (particularmente en lo que se refiere a la entrega de maquinaria, equipo, etc.), como consecuencia de los tiempos recientes, convendría incluir la disposición del artículo 42 de la Ley Uniforme de La Haya en el lugar correspondiente del proyecto de convención.

La forma del contrato (artículo 11)

16. Los tratos en la compraventa internacional de mercaderías deberían ser en principio officiosos. Por

consiguiente, la actual formulación del artículo 11 del proyecto de convención es satisfactoria. La segunda parte de la frase relativa a la prueba mediante testigos podría también eliminarse debido a que no es fidedigna, es decir, las pruebas fundamentales para la compraventa de mercaderías son los documentos escritos.

ZAIRE

[Original: francés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. El Grupo de Trabajo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional elaboró, del 5 al 16 de enero de 1976, un proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías.

2. Este proyecto contiene 67 artículos que apuntan:

A desalentar la búsqueda de la jurisdicción cuyo derecho resulte más favorable;

A reducir la necesidad de recurrir a las normas de derecho internacional privado;

A presentar, en materia de compraventa, un derecho moderno que se ajuste a las transacciones de carácter internacional.

3. En general, tras analizar las disposiciones del proyecto, queda de manifiesto que el contenido de éste presenta un carácter supletorio y no obligatorio, y el Consejo Ejecutivo de la República del Zaire se adhiere a las disposiciones del artículo 5, que faculta a los Estados para excluir la aplicación de cualquiera de sus disposiciones, debido a la diversidad de sistemas jurídicos de los Estados.

4. Sin embargo, el proyecto de convención guarda silencio en lo que concierne a la pluralidad de regímenes aduaneros que, por lo demás, son complejos.

5. A este respecto, el Grupo de Trabajo habría debido prever una disposición que reglamentase los regímenes aduaneros de los diferentes Estados y particularmente los de las ciudades fronterizas.

6. En efecto, en lo que respecta a la reglamentación del comercio exterior de la República Popular del Congo (véase publicación de l'Office Belge du Commerce Extérieur No. 221-1965), se prevé un impuesto municipal que fija una tasa del 20% sobre las mercancías importadas por el puerto de Brazaville, lo que sobreentiende la exportación por la ciudad de Kinshasa en la República del Zaire.

7. Este régimen no afecta sino a las dos ciudades y no puede aplicarse en otras partes.

8. Por eso el Consejo Ejecutivo desea que la Comisión tenga en cuenta este problema de orden internacional.

9. Por otra parte, el Consejo Ejecutivo estima que, al adoptarse ese proyecto de convención, sería preciso que la Comisión diese una redacción más explícita a algunos de los artículos del proyecto en la forma en que han sido detallados en los comentarios dedicados a ellos en el anexo II del referido proyecto.

OBSERVACIONES SOBRE ARTICULOS DETERMINADOS

10. A este respecto, habría debido determinarse, en el párrafo 1 del artículo 10, los "medios adecuados, en vista de las circunstancias".

11. Hay varios medios de comunicación, así como existen diversas circunstancias; y, por lo tanto, cabe preguntarse si es menester recurrir a cualquier medio de comunicación.

12. Asimismo, el proyecto de convención debería determinar, en el artículo 11, cuáles son los testigos por medio de los cuales puede probarse el contrato, ya que hay motivos para preguntarse si los testigos puede no ser de Estados ajenos al contrato.

II. Observaciones de las organizaciones internacionales

CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL

[Original: inglés]

OBSERVACIONES GENERALES

1. La CCI acogió con beneplácito la Convención de La Haya de 1964 relativa a una Ley uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías y ha exhortado por diversos medios a que se ratifique. Aunque haya habido varias ratificaciones, un número aún mayor de Estados ha tropezado con dificultades para adherirse a esa Convención en su forma actual. La CCI acoge también con agrado la labor realizada por la CNUDMI y su Grupo de Trabajo en lo tocante a la revisión del texto de la LUCI de 1964 o, con mayor propiedad, la elaboración del nuevo texto de una convención sobre la materia basada en la LUCI de 1964, con miras a hacer más aceptable para un número mayor de Estados una ley uniforme; la CCI considera esa labor una importantísima contribución a la tarea de uniformación del derecho de la compraventa. La CCI estima que el texto actual representa, en conjunto, un progreso sustancial en esa esfera y que sus autores parecen haber logrado superar varias de las dificultades que habían despertado en muchos Estados una resistencia a ratificar la Convención de La Haya (LUCI de 1964). Por lo tanto, la CCI confía en que el texto revisado inducirá a ratificarlo a un número mayor de Estados que en el caso de la LUCI de 1964, y que las ratificaciones se producirán sin gran demora.

2. Al mismo tiempo, sin embargo, la CCI desea destacar la importancia del hecho de que varios Estados hayan ratificado ya la LUCI de 1964 y que, por consiguiente, los esfuerzos de unificación en curso han de tener presente la circunstancia de que el nuevo texto no debe, sin razones de peso, desviarse de la LUCI de 1964. Es también importante que al elaborar las disposiciones transitorias, se tenga debidamente en cuenta la situación de los Estados que ya han ratificado la LUCI de 1964 y la dificultad que para esos Estados representa sustituir la Convención anterior por otra nueva.

3. El nuevo texto se presenta en forma de convención y no, como en el caso de la LUCI de 1964, como Ley uniforme. La CCI deplora este cambio, ya que la meta final de la uniformidad se logra mejor

con una ley uniforme aplicable a vendedores y compradores que con una convención aplicable a los Estados contratantes.

OBSERVACIONES SOBRE ARTICULOS CONCRETOS

Artículo 1

4. La Convención no contiene ninguna "definición" de la "compraventa internacional". En vez de ello define su propio ámbito de aplicación. Este es algo más amplio que el de la LUCI de 1964; una simplificación consiste en que la Convención se aplica cuando las partes tienen su establecimiento en diferentes Estados contratantes. Esta ampliación no parece, sin embargo, objetable, como tampoco la exclusión de las ventas a los consumidores, ya que esa excepción puede hacer que la Convención sea aceptable para un mayor número de Estados.

5. La Convención se aplica además cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado contratante. Esta disposición combinada con la anterior, en el sentido de que la Convención se aplica sólo cuando las partes en la compraventa son de diferentes Estados contratantes, representa una transacción útil que sustituye la disposición del artículo 2 de la LUCI de 1964, que excluía las normas de derecho internacional privado a los efectos de la aplicación de la Ley uniforme y que, en vez de llevar a la uniformidad, conducía a un complicado sistema de reservas, lo cual hizo que la Ley uniforme fuera inaceptable en algunos círculos.

Artículo 6

6. La CCI señaló, en relación con las disposiciones sobre el establecimiento de la Convención sobre la prescripción en la compraventa internacional de mercaderías, que podían perfeccionarse. La CCI repite esa observación en relación con las disposiciones análogas del artículo 6. En el texto no se da ninguna indicación sobre lo que constituiría un "establecimiento". Es muy importante que no se entienda que todos los lugares que constituyen "un establecimiento permanente" en el sentido de los numerosos acuerdos sobre la doble imposición — por ejemplo, la presencia de un factor con poder para realizar una compraventa — son establecimientos con arreglo a la Convención. Es preciso mantener una organización empresarial permanente que comprenda locales y empleados dedicados a la fabricación o a la venta de bienes o servicios para que haya un establecimiento a los efectos de la existencia de una compraventa internacional y de la aplicación de la Convención. Ese establecimiento, llamado en general una "sucursal", no debe confundirse con las filiales, que son entidades jurídicas distintas.

7. Además, el criterio de la "relación más estrecha" podría llevar a incertidumbres indeseables y a la confusión con la doctrina de la relación más estrecha del derecho privado internacional, y, por lo tanto, debe ser evitado. Sólo si el contrato se celebró en nombre de una sucursal propiamente dicha debe tenerse en cuenta ese establecimiento a los efectos de la aplicación de la Convención.

Artículo 7

[Véase el párrafo 26 de estas observaciones.]

Artículo 8

8. La CCI considera muy importante que se diga expresamente en la Convención qué papel desempeñan los usos en la determinación de las relaciones jurídicas entre comprador y vendedor. Los usos son tan importantes para hacer justicia al comprador como el vendedor y ello independientemente de si una parte tiene su establecimiento en un país industrializado o en uno en desarrollo. La esencia de toda norma que reconozca la vigencia de los usos es que el recién llegado a la actividad comercial no pueda oponer como excepción su ignorancia de ellos. Para esto es preciso a veces tener también en cuenta los usos locales como, por ejemplo, los usos de determinado puerto desde el que se han de expedir las mercaderías. Es, por lo tanto, de lamentar que las disposiciones de los párrafos 1 y 2 del artículo 8, donde se afirma la importancia de los usos verdaderamente internacionales, no se refieran también a los usos nacionales. Empero, como los párrafos 1 y 2 representan una transacción a la que ha costado trabajo llegar, la CCI considera aceptable el texto actual. La CCI señala de paso que, según lo interpreta, incluso con arreglo al texto actual deben tenerse en cuenta, en algunas situaciones, los llamados usos nacionales, por ejemplo, en el caso en que sean internacionalmente conocidos.

9. Sin embargo, la CCI lamenta que se haya suprimido del texto actual el párrafo que se refería a la interpretación de las condiciones comerciales. Los problemas relativos a la interpretación de esas condiciones no son necesariamente idénticos a los vinculados con la aplicabilidad de los usos. En cualquier caso debería aclararse que la interpretación de una condición comercial, por ejemplo FOB o CIF, no debe hacerse con ayuda de lo dispuesto en la Convención ni de la definición de ninguna ley nacional indicada por las normas del derecho internacional privado, sino principalmente con referencia a las normas internacionales de interpretación. La CCI favorecería pues la reintroducción de la disposición contenida en el párrafo 3 del artículo 9 de la LUCI de 1964.

10. La CCI observa que algunos representantes en el Grupo de Trabajo, que han tenido reparos en adoptar ese texto han propuesto, en su lugar, el siguiente (A/CN.9/52 párr. 82)*:

"Cuando se empleen términos, cláusulas o fórmulas de contratos utilizados comúnmente en el comercio, su interpretación se hará según el sentido usual que se les dé en los círculos interesados conforme a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2."

11. La CCI prefiere tener ese texto que carecer en absoluto de uno. Con ello se evitarían por lo menos dos cosas: que las condiciones comerciales se interpretaran con ayuda de la Convención (es decir, sus normas sobre la transmisión del riesgo), y que las normas locales o nacionales de interpretación adquirieran prioridad sobre las internacionales.

Artículo 9

12. Aunque cabe lamentar la vaguedad de la actual definición de "transgresión esencial", la misma representa un progreso considerable en comparación con la

* Anuario... 1971, segunda parte, I, A, 2.

definición contenida en la LUCI que, basada en una situación hipotética, es demasiado artificial y difícil de aplicar.

Artículo 11

13. La CCI ha hecho hincapié repetidas veces en la importancia de lo dispuesto en el artículo 15 de la LUCI de 1964 y en la necesidad de que figuren disposiciones análogas en la Convención. Someter al comercio mundial al requisito de la forma escrita podría crear realmente dificultades a dicho comercio e implicaría injusticias para las partes que participan en él, particularmente si se aplicara a modificaciones posteriores de un acuerdo preexistente. También por lo que respecta a la celebración del acuerdo inicial, una parte considerable del comercio mundial se basa en arreglos que no son contratos escritos.

14. La supresión de esa disposición llevaría a la aplicación de las normas del derecho internacional privado, que volverían a introducir algunas de las incertidumbres que una ley uniforme o convención debe procurar eliminar.

Artículo 13

15. El nuevo texto del artículo 17 de la LUCI de 1964 que corresponde ahora al artículo 13 de la Convención representa un perfeccionamiento y, en consecuencia, se acoge favorablemente.

Artículo 14

16. La supresión de la "conformidad" como requisito para la "entrega" ha encontrado aprobación general en los círculos consultados y, por consiguiente, sería acogida favorablemente por la CCI. Asimismo, constituye una mejora la eliminación de la distinción entre la no entrega (entrega tardía) y la entrega en un lugar equivocado.

Artículos 15 y 17

17. Ya no se trata de establecer en el texto una definición general del término "entrega" — que sería muy difícil — sino que se da una descripción de algunos de los casos más importantes, criterio general al que la CCI no tiene objeción alguna que hacer.

18. Como norma general, la entrega y la transmisión de los riesgos están relacionadas entre sí. No es aconsejable establecer conjuntos separados de disposiciones para la entrega y para la transmisión de los riesgos, pues ello conduciría fácilmente a confusiones, si ambos conjuntos de disposiciones están muy próximos uno de otro. Sin embargo, en el artículo 15, la norma de los incisos b) y c) es que la entrega se efectúa cuando se pone la cosa a disposición del comprador. En este caso, el término "entrega" parece significar que el vendedor ha cumplido el contrato. Sin embargo, con arreglo a la norma propuesta en el párr. 1) del artículo 66, "los riesgos" no pasan al comprador sino cuando éste ha tomado posesión de la cosa. Esto parece implicar que el vendedor tiene que entregar mercaderías en sustitución de las que se han perdido y, también, que podría ser responsabilidad de los daños sufridos por el comprador. En realidad, se establece una excepción en el párr. 2) del artículo 66 para el caso en que la no recepción de la cosa por el comprador constituya una transgresión del contrato.

19. Por consiguiente, el problema parece revestir importancia en el caso en que se haya convenido un "plazo de entrega", por ejemplo, "entrega en junio de 1975". Según el artículo 17, en la duda, corresponde al vendedor la opción de fijar la fecha exacta de la entrega. Si la no recepción de la cosa por el comprador en el día fijado de esa manera por el vendedor constituye una transgresión del contrato, la cuestión será resuelta con la ayuda de la citada disposición del párrafo 2) del artículo 66.

20. Con todo, a veces debe entenderse que el plazo de entrega significa que el comprador no incumple el contrato a menos que el plazo de entrega haya expirado sin haber tomado posesión de la cosa. Tal situación sería análoga a aquella en que la cosa se vende "puesta en fábrica". Con arreglo a la definición que figura en INCOTERMS, que refleja la práctica comercial, los riesgos se transmiten al comprador cuando se haya puesto la cosa a su disposición. Por consiguiente, se estima que la misma regla debe aplicarse al párrafo 1) del artículo 66 de la Convención y que, en consecuencia, esa disposición debería reconsiderarse.

21. Del examen en el Grupo de Trabajo, la CCI deduce que cuando se ha convenido en una cláusula especial determinada para la entrega, tal como "puesta en fábrica", "FOB" o "CIF", su interpretación debe hacerse sobre la base de los usos mencionados en el artículo 8 y no recurriendo a las normas de los artículos 15, 65 y 66. Para evitar cualquier interpretación errónea a ese respecto, ello debería establecerse expresamente en el texto y revisar los citados artículos en consecuencia.

22. Los incisos b) y c) del artículo 17, que ofrecen al vendedor la opción de determinar la fecha de entrega, deberían enmendarse mediante una disposición que estableciera que el vendedor debía notificar al comprador su decisión.

23. Ya en la Conferencia de La Haya de 1964, la CCI expresó la opinión de que el comprador debía, si quería reclamar daños por la entrega tardía, notificar de ello al vendedor prontamente (o por lo menos dentro de un plazo razonable) después de la entrega efectiva. Esa opinión la sostiene aún una mayoría en los círculos consultados por la CCI y, por consiguiente, ésta no ha hallado motivos para cambiar de posición a ese respecto.

Artículo 19

24. En el inciso b) del párrafo 1) del artículo 19 se establece que las mercaderías deben prestarse a la finalidad particular "que expresa o implícitamente se haya hecho saber" al vendedor en el momento de la celebración del contrato. Si esa frase ha de interpretarse en el sentido de que la responsabilidad del vendedor sólo está en juego cuando esa finalidad particular se le haya indicado claramente, la CCI no opone objeción a ella; de lo contrario, sería conveniente aclarar el texto en tal sentido.

25. La CCI ha examinado con especial interés las cuestiones relativas a la responsabilidad del vendedor de asegurar que la cosa se ajuste a los reglamentos administrativos o que no violen derechos de propiedad industrial, que presentan aspectos especiales en el comercio internacional. Por regla general, el vendedor

no puede aceptar esa responsabilidad en cuanto a los reglamentos administrativos o a los derechos de propiedad industrial en el país del comprador. Para satisfacción de la CCI, esta opinión parece estar reflejada en el texto del artículo 19, puesto que esa falta de cumplimiento o transgresión podría considerarse que no afecta la conformidad de la cosa a la finalidad para la cual *ordinariamente* se utilizaría, y la cuestión de si deberían ajustarse a la finalidad *particular* de usarse en el país del comprador tendría que responderse con la aplicación del inciso b) de ese párrafo, que exonera de responsabilidad cuando no es razonable que el comprador dependa de los conocimientos o de la evaluación del vendedor.

26. Sin embargo, en su séptima sesión, el Grupo de Trabajo introdujo una enmienda al artículo 7 en el sentido de que la Convención no regulaba los derechos y obligaciones entre el vendedor y el comprador por la existencia de derechos o reclamaciones relacionados con la propiedad industrial o intelectual u otra análoga, excluyendo con ello la aplicación del artículo 19 a esos casos de falta de conformidad. Por consiguiente, se aplicará el derecho nacional; éste difiere considerablemente en los distintos países y puede ser que no se ajuste muy bien a los aspectos particulares de esas cuestiones en el comercio internacional. Por consiguiente, la CCI favorece la versión anterior, es decir, la supresión del párrafo 2) del artículo 7, o, como otra posibilidad, su supresión, conjuntamente con la introducción de un segundo párrafo en el artículo 25 en que se establezca que el vendedor no es responsable para con el comprador por los derechos o reclamaciones de terceros, que se basen en la propiedad industrial o intelectual. Con ello se aclararía que el vendedor no tiene responsabilidad a ese respecto, a menos que se haya convenido en ello.

27. La CCI considera también que el artículo 25, tal como lo ha redactado finalmente el Grupo de Trabajo, es incompleto, en la medida en que no indica las consecuencias de que la cosa no esté libre de derechos o reclamaciones de terceros. Por lo tanto, deben reincorporarse algunas disposiciones como las que figuraban en el párrafo 2) del artículo 25 anterior.

Artículo 23

28. El plazo definitivo para notificar los defectos ocultos que se utiliza en el comercio es generalmente de un año, seis meses, e, incluso, un período más breve, según, entre otras cosas, la naturaleza de las mercaderías de que se trate. Resulta difícil aceptar, como norma general, un plazo tan largo como el de dos años y en los sectores a los que se ha consultado se ha expresado el vivo deseo de que ese plazo no sea superior a un año. Si se ha de mantener el plazo de dos años, cabe señalar que en el comercio internacional frecuentemente se utilizan plazos más breves y que la fijación de un plazo de dos años no puede interpretarse como un intento de modificar esas prácticas.

29. La CCI expresa su satisfacción por el texto del párrafo 2) del artículo 23, pues el hecho de prever, en general, un período de garantía más breve debe entenderse como una reducción del período en que el comprador puede prevalerse de los defectos ocultos de las mercancías.

Artículo 25

[Véase el párrafo 27 de estas observaciones.]

OBSERVACIONES GENERALES ACERCA DE LOS ARTICULOS 26 A 33

30. La supresión del principio de la resolución de pleno derecho y su sustitución por la norma de que, en general, sólo puede haber resolución en virtud de una notificación hecha por la parte que haya cumplido el contrato, ha contado con la aprobación general en los sectores a los que ha consultado la CCI, por lo que ésta apoya esa modificación.

31. La Convención ha instituido "un sistema consolidado" de recursos en el caso de que el vendedor no cumpla su obligación de entrega, y en el de falta de conformidad. A primera vista, ese sistema tal vez parezca atrayente a causa de su sencillez. Sin embargo, debe tenerse presente que la entrega de mercaderías defectuosas y el incumplimiento total de la obligación de entregar plantean problemas de distinta índole y que las normas correspondientes deben ser distintas, en mayor o menor medida, como puede advertirse en relación con la notificación y con la pérdida del derecho a pedir la resolución. Por lo tanto, el hecho de que en el proyecto se advierta una preferencia por "un sistema consolidado de recursos" tal vez constituya más una cuestión de presentación que de fondo. La CCI no impugna el criterio que se ha adoptado a condición de que se diferencien suficientemente los recursos para los distintos tipos de transgresión, como la falta de entrega de las mercaderías, la entrega de mercaderías defectuosas y la falta de pago.

Artículos 26 y 27

32. Los artículos 26 y 27 del proyecto actual constituyen una innovación considerable en comparación con la LUCI, pues no especifican la naturaleza del cumplimiento que puede exigir el comprador. Dado que el "cumplimiento" o la exigencia del cumplimiento (que no debe confundirse con la posibilidad de pedir que un tribunal resuelva la ejecución en especie, prevista en el artículo 12) pueden ser objeto de distintas interpretaciones en los diferentes sistemas jurídicos, es necesario aclarar más esta cuestión, como se hace en el artículo 42 de la LUCI de 1964.

33. La CCI desea hacer notar un importante aspecto de este problema. El artículo 42 de la LUCI de 1964 dispone que el comprador podrá exigir al vendedor que subsane los defectos en las mercaderías. Evidentemente, ello representa una innovación en comparación con muchos sistemas jurídicos y con las condiciones generales vigentes en virtud de las cuales el vendedor puede ofrecer subsanar un defecto pero el comprador no tiene derecho a exigirle que lo haga. Dado que en el proyecto actual se ha suprimido la disposición correspondiente, prevista en el artículo 42 de la LUCI de 1964, la interpretación más probable consiste en que el comprador no tiene derecho a pedir al vendedor que subsane el defecto. Sin embargo, como se indica en el artículo 27, el comprador puede exigir "mercaderías sustitutivas" cuando la falta de conformidad constituya una transgresión esencial y la petición se formule en un plazo determinado. Para evitar toda ambigüedad, habría que señalar expresamente, al igual que en el inciso c) del párrafo 1) del artículo 42

de la LUCI de 1964, que ese derecho está limitado a las mercaderías no especificadas (genéricas).

34. Por el contrario, si se ha de entender el texto actual en el sentido de que impone al vendedor la obligación de subsanar los defectos de mercaderías concretas o de mercaderías que se han de manufacturar, o de sustituir esas mercaderías, esa obligación debe depender de que le sea posible al vendedor subsanar los defectos sin que ello entrañe esfuerzos o gastos poco razonables.

OBSERVACIONES GENERALES ACERCA DE LOS
ARTICULOS 28 A 30

35. El régimen de recursos de que dispone el comprador en caso de incumplimiento del contrato por el vendedor según se describe en los artículos que se examinan a continuación (28 a 30) es más claro que el previsto en la LUCI.

Artículo 28

36. La esencia del artículo 28 consiste solamente en que estipula que, después de que el comprador exija al vendedor que cumpla el contrato, debe esperar que expire el plazo que haya fijado antes de valerse de cualquier recurso incompatible con esa exigencia. Ello es obvio, pero si se estima necesario estipularlo expresamente, habría que redactar esta disposición en forma más adecuada.

37. En los sectores a los que consultó la CCI acerca de cuál debe ser el efecto de que el comprador pida al vendedor que efectúe la entrega sin fijar en la solicitud el plazo para ella, la mayoría estima que sólo cabe interpretar tal solicitud en el sentido de que el comprador está dispuesto a recibir las mercaderías si la entrega se hace en un plazo breve. Al parecer, ello se refleja debidamente en el texto actual, pues el artículo 28 se refiere exclusivamente al caso en que el comprador haya fijado un plazo suplementario, y no a la solicitud de entrega en términos generales. Si bien ello no está expresamente estipulado en el artículo 28, debe entenderse que la disposición significa que, si el contrato se ejecuta inmediatamente después de la solicitud, el comprador no puede resolverlo aduciendo que la entrega es tardía.

Artículo 29

38. Sin embargo, en el párrafo 2) del artículo 29, la situación es distinta. Si el comprador no responde a la pregunta del vendedor de si está dispuesto a recibir las mercaderías, cabe considerar razonablemente que ese silencio del comprador extiende el derecho del vendedor a efectuar la entrega dentro del plazo indicado en la solicitud. Si el vendedor no ha indicado un plazo, esa pregunta no debe extender en modo alguno su derecho en relación con la entrega. Por lo tanto, se recomienda que en el párrafo 2 se supriman las palabras "o, si no se ha indicado ningún plazo, dentro de un período razonable", así como la frase correspondiente que figura en el párrafo 3.

Artículo 30

39. En virtud del inciso b) del párrafo 1) del artículo 30 se concede al comprador el derecho, independientemente de que la transgresión por parte del vendedor sea o no esencial, de resolver el contrato si

el vendedor "no ha entregado las mercaderías" dentro del plazo suplementario fijado por el comprador. Con arreglo a su texto, esta norma se limita a los casos en que no se hayan entregado las mercaderías en su totalidad. Incluso con este carácter restringido, tal vez en algunos casos plantee dificultades cuando se aplique a mercaderías que el vendedor habrá de manufacturar especialmente para el comprador. Si sólo falta una parte, o no se ha subsanado el defecto dentro de un plazo suplementario, la situación debería quedar regida por el inciso a) y la resolución debería tener como requisito previo una transgresión esencial. De otra forma, se abriría la posibilidad de transformar todas las transgresiones no esenciales en esenciales, mediante la fijación de un plazo suplementario.

40. Además, la CCI ha tomado nota de que en el último proyecto presentado por el Grupo de Trabajo se han vuelto a incluir disposiciones relativas a la pérdida del derecho de resolución. A juicio del CCI, no es posible que el comprador pueda valerse de ese derecho de resolución por un tiempo indefinido. El derecho de resolver el contrato debe perderse si no se ejerce transcurrido un período razonable a partir de la entrega, ya sea después de descubrir el defecto o, si el vendedor ha tratado de subsanar cualquier defecto de las mercaderías, después de que no haya podido hacerlo. Ello parece reflejarse adecuadamente en el texto actual, lo que complace a la CCI.

Artículo 36

41. El artículo 36 estipula que, en el caso en que no se haya convenido un precio, debe aplicarse el precio vigente en el momento de la celebración del contrato.

42. En las relaciones mercantiles, se entiende en general que el precio en el momento de la entrega es definitivo, por lo que se recomienda introducir en el texto una modificación que siga ese criterio.

Artículo 45

43. El artículo 45 plantea dos problemas distintos y delicados:

a) ¿Cuándo nace el derecho del vendedor a resolver el contrato, y

b) Una vez nacido, puede perderlo por no ejercerlo oportunamente?

44. En cuanto a la primera pregunta, es dudoso que el vendedor tenga el derecho de recuperar las mercaderías en poder del comprador una vez que le haya permitido que tome posesión de ellas. En todo caso, no parece razonable permitir que el vendedor recupere las mercaderías a menos que el comprador no haya pagado el precio dentro de un plazo suplementario fijado por el vendedor, por lo que habría que enmendar el artículo 45 en consecuencia.

45. En los casos en que el comprador no haya recibido las mercaderías, se podría adoptar, como se dispone en el texto actual, una actitud más estricta respecto del comprador y estipular que esa transgresión esencial dará origen de inmediato al derecho de resolver el contrato.

46. En cuanto al momento en que el vendedor debe ejercer el derecho de resolución, la CCI estima

que debe fijarse algún límite al respecto e, igualmente, en los casos en que se ha hecho la entrega pero aún no se ha efectuado el pago. Al comprobar la transgresión, el vendedor debe actuar dentro de un plazo razonable y hacer uso de su derecho de opción una vez expirado un plazo suplementario fijado por él, o fijar un nuevo plazo suplementario. Por lo tanto, la CCI recomienda que el texto actual se enmiende de conformidad con lo anterior.

Artículos 47 a 49

47. Conforme al artículo 47, cualquiera de las partes puede diferir el cumplimiento de sus obligaciones cuando, con posterioridad a la celebración del contrato, el grave empeoramiento de la capacidad de cumplirlo, o del crédito de la otra parte, o su comportamiento al prepararse a ejecutar el contrato o al ejecutarlo efectivamente, constituyan motivos para inferir que la otra parte no va a cumplir una parte sustancial de sus obligaciones.

48. En realidad, es indispensable prever algún derecho de suspensión del cumplimiento en caso de transgresión efectiva o previsible. Sin embargo, la CCI teme que una parte pueda abusar de la presente disposición para exigir garantías a la otra, por ejemplo, una carta de crédito o una garantía de cumplir, cuando no se haya convenido tal garantía en el momento de celebrar el contrato. Según el artículo 49, sólo cuando resulta claro que la transgresión va a ser esencial, puede resolverse el contrato. Sin embargo, utilizando el procedimiento previsto en los párrafos 1 y 3 del artículo 47, una parte podría suspender el cumplimiento de su obligación si el comportamiento de la otra parte al prepararse a ejecutar el contrato "constituye un motivo para inferir que la otra parte no va a cumplir una parte sustancial de sus obligaciones" y entonces la primera parte podría proceder a resolver el contrato conforme al párrafo 3. Se considera que el derecho a resolver el contrato que emana de la última frase del párrafo 3 debería estar limitado, como en el artículo 49, a los casos en que la transgresión sea claramente previsible. Por lo tanto, se recomienda suprimir la última parte del párrafo 3 (después de la palabra "inmediatamente" en la primera frase), así como toda referencia a "garantías suficientes", y, en su lugar, utilizar la norma general del artículo 49.

Artículo 50

49. La cláusula de exoneración del artículo 50, aunque algo vaga, está plenamente en consonancia con las causas de fuerza mayor comúnmente utilizadas, y puede considerarse una mejora respecto del artículo 74 de la LUCI de 1964, que se refería a situaciones muy hipotéticas.

50. La exoneración sólo funciona respecto de la responsabilidad por daños y perjuicios. La liberación definitiva de la obligación de cumplir dependerá de circunstancias tales como si el cumplimiento es verdaderamente imposible o si las condiciones han cambiado tan radicalmente que el cumplimiento equivaldría al cumplimiento de un contrato diferente (frustración). La CCI está de acuerdo en que no debe intentarse abarcar esos casos. La elección respecto de la resolución del contrato debe corresponder a la parte que lo cumple y no a la que lo incumple.

51. El artículo 50 no se limita el derecho de la otra parte a resolver el contrato. A ese respecto, la parte que no haya cumplido y que quiera limitar su responsabilidad debe basarse en las disposiciones del contrato.

52. El limitar la responsabilidad a la "culpa" probablemente sería ir demasiado lejos, pero, como en el texto se ha definido el término en forma concreta, toda objeción a su empleo puede ser más una cuestión de redacción que de fondo. En los contratos comerciales, la expresión "ajena a la voluntad de una parte" es más corriente y sería por lo tanto preferible al término "culpa".

53. Se considera que el texto podría mejorarse en general de la siguiente manera:

"Cuando una parte no haya cumplido una de sus obligaciones, no será responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a circunstancias ajenas a su voluntad o que no podía haber tenido en cuenta razonablemente en el momento de la celebración del contrato, y contra cuyas consecuencias no cabe esperar razonablemente que se haya prevenido o que pueda prevalecer."

54. La cláusula sobre incumplimiento por un subcontratista de sus obligaciones parece corresponder a una práctica frecuente y no se cree que haya objeciones en relación con ella.

55. La CCI desea subrayar que puede considerarse que el artículo 50 no hace superfluas las cláusulas de exoneración de naturaleza contractual sino que deja sentados ciertos principios generales y ofrece alguna protección cuando los contratos se celebran sin extensos documentos por escrito. Por lo tanto, puede aceptarse que contenga una cláusula algo limitada, ya que es más fácil restringir la responsabilidad mediante un arreglo contractual que ampliarla.

Artículo 55

56. El artículo 55, como el artículo 82 de la LUCI de 1964, limita los daños y perjuicios a la pérdida que la parte transgresora debía haber previsto en el momento de la celebración del contrato. Cabe preguntarse acerca del resultado de esa restricción y de si sería equitativa, por ejemplo, al aplicarse a la pérdida de ganancias por parte del comprador, a las horas extraordinarias que el comprador pueda tener que pagar a sus trabajadores para evitar incurrir en una demora, a las multas por defecto en la entrega y a otras formas de indemnización que un vendedor puede tener que pagar al comprador, o a depreciación de la moneda cuando el comprador se haya atrasado en el pago, etc. Por lo tanto, podría considerarse la posibilidad de eliminar la restricción en la última frase del artículo 55 y la utilización de una disposición de carácter más general. Sin embargo, no sería conveniente suprimir toda limitación de la pérdida por la cual una parte deba indemnizar a la otra.

Artículo 58

57. La norma actual del artículo 58 es mejor que la del artículo 83 de la LUCI de 1964. Aumentar sólo en un 1% el tipo oficial de descuento es demasiado

poco, ya que en muchos países generalmente se aumenta en un 2% ó 3%. Empero, como el vendedor tiene también la posibilidad de utilizar el tipo aplicado a los créditos comerciales a corto plazo no garantizados que esté vigente en su país, el artículo en su totalidad

es aceptable. Sin embargo, se recomienda aumentar el recargo por lo menos a un 2%.

Artículos 64 a 67

58. Véanse los párrafos 16 a 22, *supra*.

E. Informe del Secretario General: análisis de las observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales acerca del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/126)*

INDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	160
ANÁLISIS DE LAS OBSERVACIONES	160
A. Observaciones acerca del proyecto de Convención en su conjunto	160
B. Observaciones acerca de las disposiciones del proyecto de Convención	162
Capítulo I. Ambito de aplicación	162
Capítulo II. Disposiciones generales	165
Capítulo III. Obligaciones del vendedor	169
Capítulo IV. Obligaciones del comprador	175
Capítulo V. Disposiciones comunes a las obligaciones del vendedor y del comprador	177
Capítulo VI. Transmisión de los riesgos	181

INTRODUCCION

1. De conformidad con una decisión adoptada por la Comisión en su octavo período de sesiones (1º a 17 de abril de 1975), se transmitió el texto del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías en su séptimo período de sesiones (5 a 16 de enero de 1976) a los gobiernos y organizaciones internacionales interesados para que hicieran llegar sus observaciones¹.

2. Al 28 de marzo de 1977, se habían recibido las observaciones de los Gobiernos de Alemania, República Federal de, Australia, Austria, Bulgaria, los Estados Unidos de América, Filipinas, Finlandia, Hungría, el Iraq, Madagascar, Noruega, los Países Bajos, el Pakistán, Polonia, Suecia, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Yugoslavia y el Zaire, así como de una organización no gubernamental, la Cámara de Comercio Internacional (CCI). Estas observaciones se reproducen en los documentos A/CN.9/125 y Add.1**.

3. En su octavo período de sesiones, la Comisión pidió también a la Secretaría que preparara un análisis de esas observaciones para su examen por la Comisión en su décimo período de sesiones. Ese análisis figura en el presente documento.

4. Para preparar el análisis se han ordenado las observaciones por artículos y, en cada artículo, por

* 7 de abril de 1977.

** Reproducido en el presente volumen, *supra*, sección D.

¹ El texto del proyecto de Convención figura en el documento A/CN.9/116, anexo I (Anuario... 1976, segunda parte, I, 2).

párrafos o incisos, o, cuando procedía, por tema. Cuando las observaciones se referían a todo el artículo y no a un párrafo determinado, se las incluyó con el epígrafe "el artículo a su conjunto".

5. En los casos en que en una propuesta tendiente a modificar el actual texto del proyecto de Convención se enunciaba un proyecto de texto para esos efectos, en el análisis sólo se reproduce el proyecto de texto propuesto si entraña una modificación de fondo. En el análisis no se reproducen ni describen las sugerencias de redacción que no entrañan modificaciones de fondo. En todo caso, al final del examen del artículo o del párrafo de un artículo a que se refiere la sugerencia de redacción, se indica el nombre del gobierno o de la organización que la formuló. La redacción exacta de una propuesta puede encontrarse en las observaciones del Estado o de la organización de que se trate, que figuran en el documento A/CN.9/125 o Add.1.

ANÁLISIS DE LAS OBSERVACIONES

A. Observaciones acerca del proyecto de Convención en su conjunto

1. La mayoría de los Estados y organizaciones que enviaron sus observaciones opinan que, en general, las disposiciones son aceptables (Alemania, República Federal de, Australia, Austria, Estados Unidos de América, Finlandia, Hungría, Iraq, Madagascar, Noruega, Suecia, Yugoslavia, CCI). En todas ellas se indican que aún subsisten problemas específicos que el proyecto en su forma actual no resuelve, y se sugieren

soluciones pertinentes a ellos². Nadie opina que el proyecto de Convención es inaceptable.

2. En las observaciones mencionadas más arriba se dan las siguientes razones en apoyo de la aprobación en general del proyecto de Convención:

a) El proyecto de Convención constituye una base adecuada para la aprobación de una nueva convención que regule la compraventa internacional de mercaderías (Australia, Estados Unidos de América, Finlandia, Hungría, Noruega, República Federal de Alemania, Suecia, CCI);

b) Las normas que figuran en el proyecto de Convención en relación con las cuestiones que en él se tratan constituyen, en general, un mejoramiento respecto de las normas correspondientes consignadas en la Ley uniforme sobre la venta internacional de mercaderías (LUCI) (Australia, Finlandia, Noruega, Suecia)³;

c) Una nueva convención basada en el proyecto probablemente tendría mayor aceptación que la LUCI (Austria, Noruega, Yugoslavia, CCI);

d) El proyecto de Convención facilitaría el comercio internacional al resolver los problemas jurídicos con que se tropieza en la actualidad en la compraventa internacional de mercaderías (Hungría, CCI);

e) El proyecto de Convención se ha elaborado con la participación de Estados que reflejan una gama más amplia de intereses y de sistemas económicos y jurídicos que en el caso de la LUCI (Hungría, Yugoslavia);

f) El proyecto de Convención parte de la idea del establecimiento de un nuevo orden económico internacional (Yugoslavia);

g) El proyecto de Convención refleja un justo equilibrio entre los distintos sistemas jurídicos (Finlandia, Hungría, Yugoslavia);

h) El proyecto de Convención en su conjunto refleja una transacción equilibrada y cuidadosamente formulada entre los intereses a veces discrepantes de las partes en un contrato de compraventa de mercaderías (Finlandia, Hungría, Yugoslavia).

Conformidad con la LUCI

3. La CCI (párr. 2)⁴ destaca la importancia del hecho de que varios Estados hayan ratificado la LUCI y que, por consiguiente, a menos que haya razones de peso, el nuevo texto no debe desviarse de la LUCI. La CCI indica además que es importante que al elaborar las disposiciones transitorias, se tenga debidamente en cuenta la situación de los Estados que ya han ratificado la LUCI y la dificultad que para esos Estados representa sustituir la convención anterior por una nueva.

² Estas observaciones se indican más abajo en relación con los artículos respectivos del proyecto de Convención.

³ Ley uniforme sobre la venta internacional de mercaderías, anexa a la Convención relativa a una Ley uniforme sobre la venta internacional de mercaderías, La Haya, 1964 (*Registro de textos de convenciones y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional*, vol. I, cap. I, publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.71.V.3).

⁴ Las referencias indican el párrafo de las observaciones del gobierno o de la organización internacional correspondiente, según figuran en los documentos A/CN.9/125 o A/CN.9/125/Add.1.

4. Suecia (párr. 8) señala que el actual proyecto de Convención debe prepararse de manera tal que sea posible para un Estado vinculado por la LUCI pasar a ser parte en la nueva convención.

Conformidad con la Convención sobre la prescripción y con una futura convención sobre la formación y validez de los contratos

5. Australia (párr. 3) y Noruega (párr. 4) apoyan el planteamiento del Grupo de Trabajo en el sentido de que, cada vez que sea posible, el proyecto de Convención debe prepararse de conformidad con las disposiciones paralelas que figuran en la Convención sobre la prescripción. Sin embargo, Australia señala que no deben imitarse las disposiciones de esa Convención a costa de incluir en el presente proyecto disposiciones que no resulten totalmente apropiadas. Noruega, en cambio, sugiere que, puesto que la Comisión o la futura Conferencia de Plenipotenciarios tal vez deseen adoptar, en relación con algunos aspectos del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, una formulación distinta de la que figura en la Convención sobre la prescripción, habría que ampliar el mandato de la futura Conferencia de Plenipotenciarios con objeto de que incluya el examen de ciertas posibles enmiendas de la Convención sobre la prescripción a fin de mantener en consonancia la redacción de ambas convenciones.

6. La República Federal de Alemania (párr. 3) sugiere que habría que coordinar el proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías con la futura Convención sobre la formación y la validez de los contratos de compraventa internacional de mercaderías y que deberían acelerarse los trabajos sobre ese proyecto, de forma que esa última convención pudiera examinarse en la misma conferencia diplomática que el proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías.

Conformidad con el Convenio de La Haya de 1955

7. Noruega (párr. 5) sugiere que debería abrirse un derecho de reserva respecto del Convenio de La Haya de 1955 sobre la ley aplicable en la esfera de la compraventa internacional de mercaderías.

Comentario al proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías

8. Los Estados Unidos (párrs. 2 a 7) proponen que, conjuntamente con los proyectos de artículos, se presente a la Asamblea General un comentario, y que el texto aprobado por la Conferencia Diplomática vaya acompañado de un comentario. Se señala que éste sería de extrema utilidad durante el período en que los círculos jurídicos y mercantiles estudiaran si deberían recomendar la ratificación a sus gobiernos y que, después de que el texto entrara en vigor, el comentario sería útil para promover la uniformidad. Los Estados Unidos señalan que, si el comentario no acompañara al texto cuando lo concluyera la Comisión, creería necesario proponer un número considerable de cambios en relación con ese texto para hacerlo más detallado y añadir remisiones.

9. Los Países Bajos (párrs. 2 y 3) sugieren que se complete el comentario indicando la razón de que se consideraron necesarias las modificaciones y supre-

siones en relación con la LUCI, y cuáles serían las consecuencias prácticas de esas diferencias entre el proyecto de Convención y la LUCI.

Una ley uniforme en lugar de una convención

10. La CCI (párr. 3) opina que el proyecto de Convención debería presentarse como una ley uniforme y no en la forma de una convención, pues, a su juicio, la meta final de la uniformidad se logra mejor en definitiva con una ley uniforme aplicable a vendedores y compradores que con una convención aplicable a los Estados contratantes.

Títulos de las secciones

11. Filipinas (párr. 1) y los Estados Unidos (párr. 6) sugieren que todos los artículos tengan títulos. Los Estados Unidos sugieren además que, en el comentario, los títulos de los artículos se incluyan entre corchetes a fin de indicar que no forman parte del articulado.

Terminología

12. Australia (párr. 7) y los Estados Unidos (párr. 19) hacen notar que en el proyecto de convención se utilizan varios términos y expresiones distintas en relación con el conocimiento y el conocimiento implícito, cuyas diferencias no quedan en claro. Australia propone que el proyecto de convención indique un patrón, preferentemente mediante una definición, con el que deberían medirse los distintos grados de conocimiento. Los Estados Unidos proponen que en el inciso a) del artículo 6 y en el párrafo 2) del artículo 48 se suprima la expresión *contemplated* y que en el inciso a) del artículo 2 y el párrafo 2) del artículo 8 se suprima la expresión *had reason to know*, y se las reemplace por las expresiones *foreseen* y *ought to have known*.

13. Yugoslavia (inciso b) del párr. 8) indica su aprobación del hecho de que en algunos lugares del texto del proyecto de Convención se haya sustituido la expresión "plazo corto" por la expresión "plazo razonable".

Claridad en la redacción

14. Suecia (párr. 3) indica que el proyecto de convención adolece de una cierta falta de claridad y precisión. Señala, en todo caso, que es inevitable encontrar un nivel bastante alto de abstracción y ambigüedad en normas destinadas a aplicarse a un gran número de Estados con sistemas jurídicos, sociales y económicos distintos. En todo caso, recomienda que se revise el texto a fin de hacerlo tan claro y estricto como sea posible.

Condiciones generales

15. El Pakistán (párr. 1) sugiere que sería útil y conveniente que, a la luz de esta convención, la Comisión elaborara un modelo general/concreto de contrato para su utilización en el comercio internacional.

Organos de inspección

16. El Pakistán (párr. 2) señala que sería conveniente que se aconsejase a los Estados Miembros que crearan, en sus respectivos países, órganos de inspección y estudio en colaboración con las respectivas cámaras de comercio e industria para que verificasen la calidad, cantidad, embalaje, entrega, conformidad

con las muestras, etc.; esos órganos serían responsables junto con el vendedor en caso de incumplimiento respecto de algunos de esos aspectos.

Estados con normas jurídicas comunes

17. Suecia (párr. 8) propone que los Estados que tengan normas jurídicas comunes respecto de la compraventa de mercadería, como Suecia, Dinamarca y Noruega, puedan reservarse el derecho de considerarse como un solo Estado para los efectos de la Convención y, por lo tanto, a no quedar obligados a aplicarla respecto de contratos de compraventa de mercaderías entre nacionales de esos países.

B. Observaciones acerca de las disposiciones del proyecto de Convención

PARTE I. DISPOSICIONES SUSTANTIVAS

CAPÍTULO I. AMBITO DE APLICACIÓN

ARTICULO 1

El artículo en su conjunto

1. Hungría (párr. 6) y la CCI (párr. 4) aprueban las disposiciones relativas al ámbito de aplicación.

2. Australia (párrs. 4 y 5) sugiere respecto del artículo 5 que se examine minuciosamente la posibilidad de que el proyecto de convención se aplique a una transacción exclusivamente si las partes en ella lo han hecho aplicable. De otra forma, los Estados que ven con buenos ojos la convención en conjunto pero tienen reservas respecto de aspectos concretos podrían ser reacios a adherirse a la convención si su aplicación fuese automática.

Párrafo 1)

3. Bulgaria (párr. 1) y Filipinas (párrs. 2 y 3) sugieren que las partes no sólo deben tener establecimientos en Estados diferentes sino que deben tener domicilio en Estados diferentes (Bulgaria) o ser de nacionalidades diferentes (Filipinas). Bulgaria indica que no se ajustaría a los fines del proyecto de Convención el hecho de que se aplicara a dos empresas de la misma nacionalidad y el mismo domicilio, incluso si una de ellas, o las dos, tuviesen establecimientos en países diferentes. Filipinas propone que el texto del párrafo 1) del artículo 1 sea el siguiente:

"1) La presente Convención se aplicará a los contratos de compraventa de mercadería celebrados entre partes de distinta nacionalidad que tengan su establecimiento en Estados diferentes."

4. La CCI (párr. 6) formula observaciones acerca de la definición de "establecimientos", que figura en el inciso a) del artículo 6, y Madagascar (párr. 2) y la CCI (párr. 7) formulan observaciones acerca del criterio de la "relación más estrecha" según se lo prevé en el inciso a) del artículo 6. Estas observaciones se describen en los párrafos 1 y 2 del análisis del artículo 6.

5. Los Países Bajos (párrs. 4 a 6) proponen que se mantenga el requisito que figura en el artículo 1 de la LUCI en el sentido de que el contrato tenga uno de los elementos internacionales que allí se mencionan. Sin ese requisito, el proyecto de convención implica

que es aplicable a un contrato de compraventa celebrado en el país del establecimiento del comprador o del vendedor y en que se encuentre temporalmente la otra parte, en circunstancias de que la entrega de las mercaderías que ya estén en ese país deba efectuarse también en ese país. Los Países Bajos concluyen que es dudoso que este contrato tenga suficientes elementos internacionales como para incluirlo en el ámbito de aplicación del proyecto de Convención.

Inciso b) del párrafo 1)

6. La CCI (párr. 5) aprueba esta disposición de que el proyecto de Convención se aplica cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado contratante. La CCI indica que el artículo 2 de la LUCI, que excluye las normas de derecho internacional privado a los efectos de la aplicación de la ley uniforme, en vez de llevar a la uniformidad, conduce a un complicado sistema de reservas, lo que la hizo inaceptable en algunos círculos.

7. La República Federal de Alemania (párrs. 4 a 6) propone que se suprima el inciso b) del párrafo 1. Señala que el proyecto de Convención debe limitarse a los casos en que las partes en un contrato de compraventa tengan su establecimiento en diferentes Estados contratantes. Hace notar además que los Estados tendrán la posibilidad de aplicar el proyecto de Convención si las normas de derecho internacional privado llevan a la aplicación del derecho de ese Estado, pero que en el proyecto de Convención no se les debe obligar a introducir esa norma. Además, la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías prevé solamente la aplicación entre los Estados contratantes.

Párrafo 2)

8. El Pakistán (párr. 3) indica que debería definirse claramente lo que se entiende por establecimiento de las partes para evitar los negocios triangulares que ocurren cuando los compradores reexportan las mercaderías a un tercer Estado.

9. La URSS (párr. 1) presenta una propuesta de redacción.

Proyecto de párrafo 3)

10. Noruega (párrs. 13 y 14) propone que se suprima el inciso c) del artículo 6 y se incluya un nuevo párrafo 3) del artículo 1 con el siguiente texto:

“3) La Convención se aplica independientemente de la nacionalidad de las partes y del carácter civil o comercial de las partes o de los contratos.”

Noruega señala que esta modificación haría posible tener en cuenta el carácter civil o comercial de las partes o de los contratos para fines tales como el de determinar el tiempo razonable para notificar a la otra parte.

ARTICULO 2

El artículo en su conjunto

1. Filipinas (párr. 4) sugiere que se defina la palabra “bienes” para determinar qué bienes no estarán incluidos en el ámbito del proyecto de Convención.

2. La URSS (párr. 2) sugiere que se examine la conveniencia de incluir en el proyecto de Convención

disposiciones similares a las que figuran en el artículo 5 de la Convención sobre la prescripción. Esas disposiciones excluyen de la aplicación de la Convención a las acciones fundadas en:

- a) Cualquier lesión corporal, o la muerte de una persona;
- b) Daños causados por radiaciones nucleares procedentes de las mercaderías vendidas;
- c) Privilegios, prendas o cualquier otra garantía;
- d) Sentencias o laudos dictados en procedimientos;
- e) Un título que sea ejecutivo según la ley del lugar en que se solicite la ejecución;
- f) Una letra de cambio, cheque o pagaré.

Párrafo a)

3. La URSS (párr. 2) recomienda que el texto de esta disposición sea idéntico al del artículo 4 de la Convención sobre la prescripción, esto es:

“a) De mercaderías compradas para uso personal, familiar o doméstico.”

4. Los Países Bajos (párr. 7) señalan que en el comentario no se demuestra suficientemente la razón de que sea conveniente excluir del ámbito de aplicación del proyecto de Convención al contrato de compraventa celebrado por correspondencia entre una oficina de ventas y un comprador con establecimiento en otro país y, de esta forma, someterlo, en principio, a la legislación del país del vendedor.

5. Los Estados Unidos (párr. 19) hacen una propuesta de redacción.

Párrafo e)

6. Filipinas (párr. 4), Finlandia (párr. 3) y Noruega (párrs. 6 y 7) proponen que se suprima el párrafo e) a fin de que el proyecto de Convención se aplique a la compraventa de buques y aeronaves. Como otra solución, Noruega propone que se redacte el párrafo e) como sigue:

“De los buques o embarcaciones usados que, en el momento de la celebración del contrato, estén registrados en un registro nacional (oficial) público con un tonelaje bruto de 10 toneladas o más;”

Párrafo f)

7. Finlandia (párr. 4) y Noruega (párr. 6) proponen que se suprima este párrafo.

8. La URSS (párr. 2) propone que se incluyan en este párrafo las palabras “y gas”, por cuanto las condiciones de los contratos de venta de gas son *sui generis*.

ARTICULO 4

1. Noruega (párrs. 8 y 9) y la República Federal de Alemania (párrs. 7 y 8) señalan que el artículo 4 puede dar lugar a la creencia errónea de que un acuerdo entre las partes sobre la aplicación del proyecto de convención tendrá como resultado prescindir de las disposiciones obligatorias del derecho interno. La República Federal de Alemania señala que ello podría ocurrir incluso en el caso de los contratos de compraventa internos que no tuvieran ninguna relación con un país extranjero. Por lo tanto, propone que se su-

prima el artículo 4. Noruega, en cambio, propone que se enmiende el artículo 4 para que su texto sea el siguiente:

“La presente Convención será igualmente aplicable cuando haya sido elegida como ley del contrato por las partes, siempre que no se afecte la aplicación de disposiciones imperativas que hubieran sido aplicables si las partes no hubiesen elegido la ley.”

2. Noruega (párrs. 10 y 12) y la República Federal de Alemania (párr. 9) también formulan propuestas respecto del párrafo 1) del artículo 7, basadas en los mismos fundamentos.

Proyecto del artículo 4 bis sobre la elección de la ley

1. Polonia (párr. 9) propone que se apruebe un nuevo artículo en el sentido de que, a menos que las partes acuerden otra cosa, se considerará que el derecho pertinente en un contrato de compraventa de mercaderías es el del país del vendedor. Polonia señala que este principio está generalmente aceptado en el comercio internacional.

2. La URSS (párr. 17) formula una sugerencia similar en el sentido de que debería aplicarse la ley del país del vendedor a las cuestiones no reglamentadas o reglamentadas sólo parcialmente por la Convención. La URSS sugiere que esa disposición se incluya en el artículo 13, relativo a la interpretación de la Convención.

3. En sus observaciones sobre el artículo 7, Noruega (párr. 10) señala que el párrafo 1 del artículo 7 no resuelve el problema de elección de la ley, como lo haría la enmienda propuesta por Noruega al artículo 4 (véase el párr. 1 del análisis del artículo 4). En todo caso, Noruega sugiere que tal vez este problema debería dejarse entregado al derecho interno y no ser resuelto en el proyecto de Convención.

4. En sus observaciones generales, Noruega (párr. 5) señala que debería abrirse un derecho de reserva en la presente Convención respecto del Convenio de La Haya de 1955 sobre la ley aplicable en la esfera de la compraventa internacional de mercaderías.

ARTICULO 5

1. Australia (párrs. 4-5) sugiere que se examine minuciosamente la posibilidad de que el proyecto de Convención se aplique a una transacción únicamente cuando las partes convengan en hacerlo. Por lo demás, es posible que los Estados que ven con buenos ojos el proyecto de Convención en conjunto tengan reservas respecto de aspectos concretos y sean reacios a adherirse a la Convención si su aplicación fuese automática.

2. Zaire (párr. 3) expresa su aprobación del artículo 5, que, debido a la diversidad de sistemas jurídicos de los Estados, los faculta para excluir la aplicación de cualquiera de sus disposiciones.

3. Filipinas (párr. 5) sugiere que después de la palabra “excluir” se agreguen las palabras “por estipulación expresa” para indicar claramente que no se reconocen la exclusión, derogación y modificación de las disposiciones del proyecto de Convención hechas implícitamente.

ARTICULO 6

Párrafo a)

1. La CCI (párr. 6) considera importante que se indique con claridad lo que constituye “un establecimiento”. Sugiere que para calificar “un establecimiento” sea preciso mantener una organización empresarial permanente que comprenda locales y empleados dedicados a la fabricación o a la venta de bienes o servicios. Ese establecimiento, usualmente llamado sucursal, no debería confundirse con las filiales, que son entidades jurídicas distintas, ni con “un establecimiento permanente” en el sentido de los numerosos acuerdos sobre doble imposición, por ejemplo, la presencia de un factor con poder para realizar una compraventa.

2. Madagascar (párr. 2) y la CCI (párr. 7) indican que el criterio de “relación más estrecha con el contrato” es poco claro. La CCI dice además que el establecimiento sólo sería pertinente para la aplicación del proyecto de Convención si el contrato se celebrase en nombre de aquél.

3. Los Estados Unidos (párr. 19) presentan una propuesta de redacción.

Párrafo b)

4. El Pakistán (párr. 4) declara que es preciso definir claramente el concepto de establecimiento, en vez de hacer referencia a la residencia habitual.

Párrafo c)

5. Noruega (párrs. 13-14) propone que la disposición del inciso c) sea trasladada a un nuevo párrafo 3) del artículo 1. Véase el párrafo 10 del análisis del artículo 1.

6. Filipinas propone que, si se acepta su sugerencia respecto del artículo 1 (véase el párrafo 3 del análisis del artículo 1), las palabras “la nacionalidad de las partes ni” deberían suprimirse del párrafo c).

ARTICULO 7

Párrafo 1)

1. La República Federal de Alemania (párr. 9) considera necesario determinar si habrán de excluirse otras materias del ámbito de aplicación del proyecto de Convención. Por ejemplo, las leyes nacionales para la protección del comprador a plazos y del que compra “en la puerta principal” deberían tener preferencia sobre el proyecto de Convención. La mayoría, pero no la totalidad de estos casos se resolverían satisfactoriamente mediante la exclusión de la compra del consumidor en el artículo 2 a) y la exclusión de las reglas sobre la validez de los contratos de compraventa del párrafo 1) del artículo 7. No obstante, la República Federal de Alemania declara que al redactar una exclusión de este tipo teniendo presente las leyes nacionales para la protección del consumidor, habrá que tener cuidado en preservar los intereses justificados del comercio internacional mediante una clara definición del ámbito de aplicación.

2. Noruega (párrs. 10-12) propone: i) que se inserten las palabras necesarias para indicar que el proyecto de Convención no sólo regula la validez del contrato, sino también la validez de todo acuerdo adicional o subsiguiente de las partes relativo a la compraventa;

ii) que las palabras "en particular" al comienzo de la segunda frase deberían suprimirse pues parecen inducir a error con respecto a la validez, que es una cuestión obligatoria; y iii) que la referencia a la validez de los usos podría trasladarse a un nuevo párrafo 3) del artículo 8. Junto con algunas otras sugerencias adicionales de redacción que propone, Noruega sugiere el siguiente texto para el párrafo 1:

"1) Esta Convención regula exclusivamente los derechos y las obligaciones del vendedor y del comprador que dimanen de un contrato de compraventa. Salvo disposición expresa en contrario, la Convención no concierne:

"a) A la formación del contrato;

"b) A la validez del contrato o a la de las cláusulas contenidas en el mismo o en cualquier otro acuerdo relativo a la compraventa;

"c) A los efectos que el contrato puede producir sobre la propiedad de cosa vendida."

3. Noruega (párr. 10) señala asimismo que el inciso 1) del artículo 7 no resuelve el problema de elección de ley, como lo lograría la enmienda propuesta por ese país al artículo 4. No obstante, considera que este problema debería dejarse al derecho interno y no ser resuelto en el proyecto de Convención.

Párrafo 2)

4. Madagascar (párr. 3) propone que se mantenga el párrafo 2) del artículo 7 ya que las cuestiones sobre los efectos en cuanto a la propiedad de la cosa vendida y a la propiedad industrial o intelectual suscitan a menudo cuestiones de índole puramente interna, que varían en los distintos Estados y cuya solución es un problema delicado.

5. Por otra parte, Australia (párr. 6), la República Federal de Alemania (párrs. 10-11), la CCI (párrs. 25-26) y la URSS (párr. 3) proponen que se suprima el párrafo 2) del artículo 7, de modo que la cuestión de los derechos y las obligaciones del vendedor y del comprador dimanadas de la existencia en cabeza de cualquier otra persona de derechos y reclamaciones vinculadas a la propiedad industrial o intelectual u otra similar quedasen abarcados por la Convención propuesta. La República Federal de Alemania y la CCI formulan los siguientes comentarios adicionales:

a) La República Federal de Alemania (párr. 10) opina que de suprimirse el párrafo 2) del artículo 7, entraría a obrar el artículo 25 respecto de la obligación del vendedor de entregar mercaderías libres de derechos de terceros, resultado que considera justificado.

b) La CCI (párrs. 25-26) indica no obstante que de suprimirse el párrafo 2) del artículo 7, la cuestión se regiría por el artículo 19. La existencia de derechos de terceros sobre la propiedad industrial o intelectual (o de reglamentaciones administrativas que restringen el uso de las mercaderías) podría tornar inadecuado su uso. De conformidad con el inciso a) del párrafo 1) del artículo 19 la cuestión consistiría en saber si las mercaderías no se ajustan a los propósitos para los que generalmente se emplean. Sin embargo, la cuestión de si las mercaderías deberían ajustarse a la finalidad particular de usarse en el país del comprador tendría

que responderse con la aplicación del inciso b) del párrafo 1) del artículo 19, que exonera de responsabilidad al vendedor cuando no es razonable que el comprador dependa de los conocimientos o de la evaluación del vendedor cuando decide si debe adquirir las mercaderías.

c) Por consiguiente, la CCI se declara partidaria de suprimir el párrafo 2) del artículo 7 sin adoptar ninguna otra medida. Como segunda posibilidad, estaría dispuesta a conjugar la eliminación del párrafo 2) del artículo 7 con la introducción de un nuevo párrafo 2) en el artículo 25 en el que se expresase que el vendedor no será responsable respecto del comprador por los derechos o reclamaciones de terceros basados en la propiedad industrial o intelectual.

6. Finlandia (párr. 5) y Noruega (párr. 2) proponen que se enmiende como sigue el párrafo 2) del artículo 7:

"2) A reserva de lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo 25..."

a) Noruega presenta también un proyecto de propuesta por el que las palabras "which relate" [en el texto inglés] serían suprimidas y reemplazadas por el término "relating".

b) En su análisis del artículo 25, Finlandia (párr. 9) propone que la Convención disponga: i) que el vendedor no es responsable de la pérdida causada al comprador por el hecho de que un tercero tenga un derecho sobre las mercaderías basado en la propiedad industrial o intelectual, o ii) que el vendedor es responsable ante el comprador respecto de los derechos o acciones de un tercero basados en la propiedad industrial o intelectual, en la medida en que esos derechos o acciones dimanen o estén reconocidos por el derecho del Estado en que el vendedor tiene su establecimiento.

c) A fin de poner en práctica esta sugerencia, que era idéntica a la segunda variante propuesta por Finlandia, Noruega (párr. 18) propone que se incluya como nuevo párrafo 2) del artículo 25 el texto siguiente:

"2) La cuestión de si la existencia de un derecho o pretensión de un tercero basado en la propiedad industrial o intelectual equivale a una transgresión del contrato por el vendedor se determinará con arreglo al contrato y a la ley del Estado en que el vendedor tenga su establecimiento en el momento de la celebración del contrato. Los efectos de esa transgresión se determinarán por las disposiciones sobre la falta de conformidad previstas en esta Convención."

7. Noruega (párrs. 18 y 19) y la CCI (párr. 27) también examinan la cuestión de los recursos de que dispone el comprador por transgresión de la obligación del vendedor con arreglo al párrafo 2) del artículo 25. Véase el análisis del párrafo 5 del artículo 25.

CAPÍTULO II. DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 8

El artículo en su conjunto

1. Yugoslavia (párrs. 10 y 11) aprueba que se haya suprimido la segunda frase del párrafo 2 del artículo 9 de la LUCI, en virtud de la cual los usos pre-

valecen sobre la Ley Uniforme, pues los usos, "como es bien sabido, fueron creados por grupos económicamente fuertes que ocupan posiciones de poder en el mercado mundial". Sin embargo, Yugoslavia se pregunta si el texto actual no surte los mismos efectos. Señala, por lo tanto, que es indispensable examinar meticulosamente el significado y los efectos del párrafo 2 del artículo 8 del proyecto de Convención.

2. La CCI (párr. 8) señala que es importante que se diga expresamente en el proyecto de Convención qué papel desempeñan los usos en la determinación de las relaciones jurídicas entre comprador y vendedor. Los usos son tan importantes para hacer justicia al comprador como al vendedor y ello independientemente de si una parte tiene su establecimiento en un país industrializado o en uno en desarrollo. La CCI llega a la conclusión de que la esencia de toda norma relativa a los usos es que el recién llegado a la actividad comercial no puede oponer como excepción su ignorancia de ellos.

Usos locales

3. La CCI (párr. 8) señala que es de lamentar que el artículo 8 no se refiera a los usos nacionales. Indica, sin embargo, que según interpreta el texto actual, incluso con arreglo a él deben tenerse en cuenta, en algunas situaciones, los llamados usos nacionales, por ejemplo, en el caso de que sean internacionalmente conocidos. La CCI señala también que, como el artículo 8 representa una transacción a la que ha costado trabajo llegar, considera aceptable el texto actual.

Términos comerciales

4. Yugoslavia (párr. 12) y la CCI (párrs. 9 a 11 y 21) proponen que se restablezca el párrafo 3 del artículo 9 de la LUCI que dispone:

"Cuando se usen términos, cláusulas o formularios utilizados comúnmente en el comercio, su interpretación se hará según el sentido usual que se les dé en los medios comerciales pertinentes."

5. La CCI propone que, si este texto no es aceptable, se apruebe una variante que habían propuesto anteriormente algunos representantes en el segundo período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/52, párr. 82; Anuario . . . 1971, segunda parte, I, A, 2) y cuyo texto es el siguiente:

"Cuando se empleen términos, cláusulas o fórmulas de contratos utilizados comúnmente en el comercio, su interpretación se hará según el sentido usual que se le dé en los medios comerciales interesados conforme a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2."

6. La CCI (párr. 11) señala que con cualquiera de los dos textos se evitarían dos cosas: que los términos comerciales se interpretaran con ayuda del proyecto de Convención (es decir, sus normas sobre la transmisión del riesgo de la pérdida, que figuran en los artículos 64 y 67 del proyecto), y que las normas locales o nacionales de interpretación adquirieran prioridad sobre las internacionales. La CCI (párr. 21) indica también que entiende que cuando se ha convenido en una cláusula especial determinada para la entrega, tal como "puesta en fábrica", "FOB" o "CIF", incluso en virtud del texto actual, su interpretación debe hacerse sobre la base de los usos mencionados en el artículo 8.

Suecia (párr. 9) señala que habría que incluir en el artículo 8 una disposición para alcanzar esos resultados, pero no propone específicamente que se mantenga el párrafo 3) del artículo 9 de la LUCI.

Validez de los usos

7. Noruega (párrs. 11 y 15), al examinar el artículo 7, señala que, en cuanto a la validez de los usos, la disposición puede muy bien trasladarse a un nuevo párrafo 3 del artículo 8. Propone un nuevo texto, que diría lo siguiente:

"3) La presente Convención no concierne a la validez de los usos."

ARTICULO 9

1. Hungría (párr. 6) indica que aprueba el artículo 9, mientras que la CCI (párr. 12) lo acepta como un progreso considerable en comparación con la definición de "transgresión esencial" del artículo 10 de la LUCI que, según señala, es demasiado artificial y difícil de aplicar. En todo caso, la CCI lamenta la vaguedad de la actual definición.

2. Austria (párr. 2) y los Países Bajos (párrs. 8 y 9) expresan preferencia por la definición de "transgresión esencial" que figura en el artículo 10 de la LUCI. Estos países formulan las siguientes observaciones:

a) Los Países Bajos señalan que el artículo 10 de la LUCI ofrece mayor seguridad a las partes interesadas en el contrato. Indica que el requisito que figura en el texto actual en el sentido de que una parte sepa que la contraparte ha sufrido o ha de sufrir un perjuicio "importante", planteará dificultades tanto para la parte que debe saberlo como para los tribunales, que pueden emitir fallos bastante divergentes a este respecto.

b) Austria propone que, de aprobarse la versión que figura en el artículo 10 de la LUCI, se suprima la expresión "de même qualité" en la versión francesa. Esta expresión no figura en la versión inglesa y es ambigua y superflua.

3. Yugoslavia (párr. 13) señala que la cuestión que plantea el artículo 9 es la del significado de "perjuicio importante" y cómo se determinará. Yugoslavia hace notar la sencillez y fácil comprensión de la definición de "transgresión esencial" que figura en el texto actual, en contraste con el artículo 10 de la LUCI, que es complicado, difícil de entender y difícil de aplicar en la práctica. Asimismo, señala que la definición que figura en el texto actual reduce el ámbito de la disposición, en comparación con la que figura en el artículo 10 de la LUCI, que parece abarcar un número mayor de situaciones.

4. La República Federal de Alemania (párrs. 12 y 13) señala que la expresión "transgresión esencial del contrato" no se aclara definiéndola mediante una referencia a la idea vaga de "perjuicio importante". El punto decisivo para determinar si la parte agraviada puede declarar resuelto el contrato debería ser si como consecuencia de la transgresión del contrato la parte lesionada ya no tiene interés en su cumplimiento y si esto podría haberlo previsto en el momento de la celebración del contrato la parte que cometa la trans-

gresión. La República Federal de Alemania propone, en reemplazo, el texto siguiente:

“Una transgresión cometida por una de las partes en el contrato es esencial cuando como consecuencia de ella la otra parte deja de tener interés en el cumplimiento del contrato y cuando la parte que cometió la transgresión, al momento de la celebración del contrato ha previsto o tiene razones para prever tal resultado.”

5. Filipinas (párr. 7) sugiere que se supriman las palabras “y cuando la parte que cometió la transgresión ha previsto o tiene razones para prever tal resultado”. Si no se hace esa supresión, la parte que haya cometido la transgresión aducirá siempre que no previó ni tuvo razones para prever el perjuicio importante que se produjo. Debería bastar con que el perjuicio importante se hubiera producido en el hecho.

6. Austria (párr. 3) sugiere que, si se conserva la nueva versión, se aclare en qué momento la parte que ha cometido la transgresión debe haber previsto el resultado o haber tenido razones para preverlo, a fin de que la transgresión sea “esencial”.

ARTICULO 10

Párrafo 1)

1. Zaire (párrs. 10 y 11) indica que habría que determinar cuáles son los “medios adecuados, en vista de las circunstancias”. Como hay varios medios de comunicación, así como existen diversas circunstancias, cabe preguntarse si basta con usar cualquier medio de comunicación.

2. Noruega (párr. 17) propone que se supriman las palabras “las notificaciones” y se las sustituya por las palabras “las comunicaciones”, con lo que este párrafo sería aplicable respecto de todas las comunicaciones requeridas en el proyecto de Convención y no sólo respecto de las notificaciones. Noruega propone también que se suprima en la expresión “por los medios adecuados . . .”, la palabra “los”, lo que reduciría la inferencia de que un solo medio de comunicación podría ser adecuado en vista de las circunstancias. El texto del párrafo 1 del artículo 10 propuesto por Noruega es el siguiente:

“1) Las comunicaciones previstas en esta Convención deben hacerse por medios adecuados, en vista de las circunstancias.”

3. Los Estados Unidos (párr. 10) proponen que se suprima el párrafo 1 del artículo 10 y que, al mismo tiempo, se vuelva a redactar el párrafo 3) del artículo 10. El texto del artículo 10 propuesto por los Estados Unidos figura en el párrafo 11 del presente análisis.

Párrafo 2)

4. La URSS (párr. 4) propone que se modifique la redacción de este párrafo para dejar en claro que no es necesaria la notificación previa antes de dirigir la declaración de resolución del contrato a la parte que ha cometido la transgresión y que la notificación deba hacerse por escrito. El texto que propone es el siguiente:

“2) La declaración de resolución del contrato sólo adquiere eficacia cuando se hace mediante notificación por escrito a la otra parte.”

5. El Pakistán (párr. 5) indica que, para la resolución del contrato, la parte que la declara debería hacer la notificación con bastante antelación a fin de que puedan evaluarse las razones de esa resolución y su autenticidad.

6. Noruega (párr. 17) presenta una propuesta de redacción.

7. Como consecuencia de su propuesta de que se suprima el párrafo 1) del artículo 10, los Estados Unidos (párr. 10) proponen que el párrafo 2) del artículo 10 pase a ser párrafo 1) de ese artículo.

Párrafo 3)

8. Los Estados Unidos (párrs. 8 a 10), Finlandia (párr. 6) y Noruega (párrs. 16 y 17) proponen que el párrafo 3 del artículo 10 se aplique a otras notificaciones y comunicaciones además de las que ya se mencionan en ese artículo.

9. Finlandia (párr. 6) propone que el párrafo 3) del artículo 10 se aplique también a las notificaciones que se realicen de conformidad con los artículos 16 1), 27 2), 30 2), 45 2), 48, 49 y 50 4).

10. Noruega (párrs. 16 y 17) señala que el párrafo 3) del artículo 10 debe aplicarse a las notificaciones que se hagan con arreglo a los artículos 16 1), 27 2), 47 3), y 50 4). Sin embargo, no debe aplicarse a las notificaciones efectuadas con arreglo a los artículos 28, 29 2) y 3), 44, 45 y 46 3), segunda disposición. Noruega indica que no está claro si la disposición debería aplicarse en las notificaciones efectuadas con arreglo a los artículos 63 1) y 2) ó 65 2). Por lo tanto, propone el texto siguiente:

“3) Si la notificación de la falta de conformidad, la resolución o la suspensión, o si cualquiera de los avisos exigidos en el párrafo 2 del artículo 27 o en el párrafo 4 del artículo 50 se envían por el medio de comunicación apropiado dentro del plazo establecido, el hecho de que la notificación no llegue, o de que no llegue dentro de ese plazo, o de que su contenido haya sido transmitido de manera inexacta, no privan al remitente del derecho a prevalerse de ellos.”

11. Los Estados Unidos (párrs. 8 a 10) proponen que se estipule que el párrafo 3) del artículo 10 abarque todas las comunicaciones previstas en el proyecto de Convención. Con ello se aseguraría que todas las cortes y tribunales trataran en forma uniforme la cuestión del extravío o demora en la transmisión de todas las comunicaciones. Asimismo, impediría la posibilidad de interpretar el párrafo 1) del artículo 10 en el sentido de que las notificaciones hechas por medios apropiados en vista de las circunstancias no surtirían efectos si se las recibiera a tiempo, aunque no por un medio aprobado. Por lo tanto, los Estados Unidos proponen que se suprima el párrafo 1) del artículo 10, que el párrafo 2) del artículo 10 pase a ser párrafo 1) del artículo 10, que se modifique la redacción del párrafo 3) del artículo 10 para que su texto sea el que se indica más abajo y se cambie su numeración para que pase a ser párrafo 2) del artículo 10. El texto del artículo 10 propuesto por los Estados Unidos es el siguiente:

“1) La declaración de resolución del contrato sólo adquiere eficacia cuando se notifica a la otra parte.

"2) Si cualquier otro aviso, solicitud o comunicación previstos en la presente Convención se envían por medios apropiados en vista de las circunstancias dentro del plazo establecido, el hecho de que no lleguen, o de que no lleguen dentro de ese plazo, o de que su contenido haya sido transmitido de manera inexacta, no privan al remitente del derecho de prevalerse de ellos."

12. Polonia (párr. 12) señala que habría que enmendar el párrafo 3) del artículo 10 a fin de equilibrar los derechos y obligaciones de las partes en un contrato de compraventa de mercaderías.

ARTICULO 11

Observaciones del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías

1. En su informe sobre la labor realizada en el octavo período de sesiones (A/CN.9/128*, párrs. 33 a 35), el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías hace notar que las versiones en los distintos idiomas del artículo 11 del proyecto de Convención y el texto paralelo del artículo 3 de la Ley Uniforme sobre la Formación de Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (LUFICI) no son idénticas. El Grupo de Trabajo hace notar que el uso de la expresión "need not be evidenced by writing" en el texto en inglés da a entender que el artículo regula únicamente cuestiones de prueba y relativas a la forma adecuada de la oferta y de la aceptación, pero que no prima sobre una norma de derecho nacional que establezca que para que el contrato de compraventa internacional de mercaderías pueda formarse válidamente o para que sea ejecutable ante los tribunales de ese país deba ser formulado por escrito. Se indica además que en el texto en francés se utiliza la frase "*aucune forme n'est prescrite pour . . .*", lo cual sugiere que el artículo abarca cuestiones de validez y ejecutabilidad.

2. En espera de que la Comisión examinará el artículo 11 del actual proyecto de Convención, el Grupo de Trabajo decidió dejar entre corchetes tanto el artículo 3 de la LUFICI como el texto de una variante propuesta por la Secretaría. Este último texto es el siguiente:

"Ni la formación o la validez de un contrato ni el derecho de una parte a probar su formación o cualquiera de sus disposiciones dependerá de la existencia de un escrito o de cualquier otro requisito de forma. La formación de un contrato, o cualquiera de sus disposiciones, podrá probarse mediante testigos u otros medios apropiados."

3. El Grupo de Trabajo señala también que tal vez sería posible llegar a una solución de avenencia en relación con el problema de la forma de los contratos, conservando el fondo del artículo 3 de la LUFICI, junto con una cláusula que disponga que dicho artículo no prima sobre las leyes nacionales del establecimiento de cualquiera de las partes.

El artículo en su conjunto

4. La República Federal de Alemania (párr. 14) y la CCI (párrs. 13 y 14), recomiendan que se mantenga el artículo 11 en su forma actual.

* Reproducido en el presente volumen, *supra*, segunda parte, I, A.

5. La URSS (párr. 5) propone que se suprima el artículo 11. Señala que la cuestión de la forma del contrato debe reglamentarse en el proyecto de Convención sobre la Formación de Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Agrega que si se decide mantener en el proyecto de Convención una disposición sobre la forma de los contratos, será menester señalar que los contratos deberán concertarse por escrito, si así lo exige la legislación nacional de una al menos de las dos partes del contrato. La URSS indica además que, si el contrato no consta por escrito, en el artículo 11 habría que estipular o bien el reconocimiento de la nulidad de tal contrato o bien la aplicación del derecho del Estado cuya legislación prevé la obligación de celebrarlo por escrito.

6. Bulgaria (párr. 2) y los Estados Unidos (párr. 11) aceptan el artículo 11 en su redacción actual. Sin embargo, ambos Estados agregarían un segundo párrafo en el que se estipularía que el contrato de compraventa debe constar por escrito cuando la legislación de una de las partes así lo requiriera. Los Estados Unidos proponen el siguiente texto:

"2) Lo dispuesto en el párrafo 1) no afecta a la limitación de otro modo válida de la autorización de una de las partes para celebrar un contrato de forma o manera distintas a las prescritas si tal limitación está impuesta por la legislación del Estado en que la parte tiene su establecimiento y si es conocida de la otra parte o es generalmente conocida y regularmente observada por las partes en contratos del tipo de que se trate."

7. Filipinas (párr. 8) sugiere que, para que la compraventa sea obligatoria, conste siempre por escrito, o figure en alguna nota o memorando. Propone el texto siguiente:

"Para que un contrato de compraventa sea obligatorio debe constar por escrito, o en una nota o memorando, firmado o reconocido por las partes o sus agentes autorizados, aunque no es necesario que esté sujeto a ningún otro requisito en cuanto a la forma. Podrá probarse por medio de las pruebas generalmente reconocidas por la legislación pertinente."

Prueba testimonial

8. Madagascar (párr. 4) y Yugoslavia (párr. 16) aceptan la primera frase del artículo 11, pero proponen que se suprima la segunda. Estos países indican que la prueba testimonial no es fidedigna.

9. El Pakistán (párr. 6) propone que, si un contrato de compraventa no consta por escrito, actúen como testigos las respectivas cámaras de comercio o las asociaciones de comercio relacionadas con el producto de que se trate.

10. El Zaire (párr. 12) indica que en el proyecto de Convención debería determinarse, en el artículo 11, cuáles son los testigos por medio de los cuales puede probarse el contrato, ya que se plantea la cuestión de si los testigos pueden no ser de Estados ajenos al contrato.

ARTICULO 13

1. La CCI (párr. 15) señala que el nuevo texto del artículo 17 de la LUCI, que corresponde ahora

al artículo 13 del proyecto de Convención, representa un perfeccionamiento.

2. Polonia (párrs. 7 y 8) sugiere que sería aconsejable que el artículo 13 del proyecto fuera precedido por una cláusula general en el sentido de que al interpretar y aplicar lo estipulado en el contrato debe tenerse en cuenta la intención de las partes así como el objetivo que desean alcanzar.

Elección de la ley

3. En relación con una sugerencia de la URSS (párr. 17) acerca de una disposición sobre elección de la ley que, según señala ese país, podría incluirse en el artículo 13, véase el análisis del proyecto de artículo 4 bis.

CAPÍTULO III. OBLIGACIONES DEL VENDEDOR

ARTICULO 14

1. La CCI (párr. 16) indica que acoge favorablemente la supresión de la "conformidad" como requisito para la "entrega" y que la eliminación de la distinción entre la no entrega o entrega tardía y la entrega en un lugar equivocado constituye también una mejora.

2. El Pakistán (párr. 7) señala que sería preferible que los documentos originales se enviaran a través de los bancos comerciales autorizados para asegurar la conversión de la cantidad de que se trate.

Sección I. Entrega de la cosa y de los documentos

ARTICULO 15

Definición de entrega

1. La CCI (párr. 17) señala que ya no se trata de establecer en el texto actual una definición general del término "entrega", que sería muy difícil, sino que se da una definición de algunos de los casos más importantes.

2. Los Estados Unidos (párr. 20) indican que en el artículo 15, en la forma en que está redactado, parece darse a entender que en él se define el acto de la entrega. Empero, agregan que la función del artículo 15 es establecer los actos requeridos para que el vendedor cumpla su obligación de entregar, paralelamente a las disposiciones del artículo 41 que establece los actos necesarios para que el comprador reciba la cosa. En realidad, en la mayoría de los casos en que el comprador no viene a recoger la cosa, el vendedor volverá a venderla y nunca habrá entrega al comprador que incumpla. El texto propuesto por los Estados Unidos (que incluye una propuesta de redacción; véanse también los comentarios de los Estados Unidos, párr. 23 a)) es el siguiente:

"Si el vendedor no está obligado a entregar la cosa en un lugar determinado, la obligación del vendedor de entregar consiste:

"a) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la cosa, en poner la cosa en poder del primer porteador para que la transmita al comprador;

"b) En los casos no comprendidos en el apartado precedente, si el contrato se refiere a:

"i) Una cosa cierta, o

"ii) A una cosa no identificada que ha de extraerse de una masa determinada o que debe ser manufacturada o producida,

y en el momento de la celebración del contrato las partes tenían conocimiento del lugar en que la cosa se encontraba o en que iba a ser manufacturada o producida, en poner la cosa a disposición del comprador en ese lugar;

"c) En los demás casos, en poner la cosa a disposición del comprador en el lugar donde el vendedor tenía su establecimiento en el momento de la celebración del contrato."

Conformidad de las mercancías

3. La CCI (párr. 16) y los Países Bajos (párr. 11) manifiestan su aprobación de la decisión de eliminar la conformidad de las mercaderías como requisito para la entrega.

4. En cambio, Bulgaria (párr. 4) señala que es razonable que si la cosa entregada no es conforme al contrato, no haya entrega, ya que las partes se han puesto de acuerdo sobre una cosa bien determinada. La exigencia de la conformidad permitirá evitar la necesidad de aplicar todas las normas sobre garantías en caso de mercaderías defectuosas.

Entrega y transmisión de los riesgos

5. Suecia (párr. 10) señala que es difícil comprender por qué se han establecido condiciones distintas para la entrega y para la transmisión de los riesgos, y sugiere la posibilidad de lograr una mayor coordinación de las normas. Véanse también los comentarios de Bulgaria en el párrafo 6) del presente análisis.

Párrafo a)

6. Bulgaria (párr. 8) propone que se agregue una disposición al párrafo a) del artículo 15 y al párrafo 1 del artículo 65 en el sentido de que la entrega se efectúa y los riesgos se transmiten mediante la entrega de la cosa al primer porteador.

Párrafos b) y c)

7. Bulgaria (párr. 3) propone que se modifiquen los párrafos b) y c) a fin de que la entrega se efectúe mediante la transmisión física de las mercaderías, como en la LUCI, en lugar de "poniendo la cosa a disposición del comprador". Ello reflejaría el hecho de que la entrega es un acto bilateral que sólo puede realizarse con la participación del comprador.

8. Los Estados Unidos (párr. 20) señalan que aunque el vendedor cumpla su obligación de entregar "poniendo la cosa a disposición del comprador" en un lugar determinado, en realidad, no ha habido entrega física porque las mercaderías no han sido puestas en manos del comprador ni éste se ha hecho cargo de ellas. Para el texto propuesto por los Estados Unidos, véase el párrafo 2) *supra*.

9. El Pakistán (párr. 8) señala que, en relación con el párrafo c) del artículo 15, el lugar de la entrega debe definirse claramente en el contrato para evitar cualquier malentendido.

ARTICULO 16

Filipinas (párr. 9) y los Estados Unidos (párr. 23 b)) presentan propuestas de redacción.

ARTICULO 17

1. La CCI (párrs. 22 y 23) propone que se modifiquen los incisos *b*) y *c*) mediante una disposición que establezca que el vendedor debe notificar al comprador su decisión sobre la fecha de la entrega. La CCI también propone que el comprador, si quiere reclamar daños por la entrega tardía, debe notificarlo al vendedor prontamente (o por lo menos dentro de un plazo razonable) después de la entrega efectiva.

2. El Pakistán (párr. 9) propone la adición de una cláusula a este artículo para explicar las razones en caso de demora.

ARTICULO 18

Finlandia (párr. 7) propone que se suprima el artículo 18 porque no aparece claro si esa disposición añade algo nuevo a lo previsto en el artículo 14.

Sección II. Conformidad de la cosa

ARTICULO 19

Párrafo 1)

1. Los Estados Unidos (incisos *c*) y *d*) del párrafo 23) presentan dos propuestas de redacción.

Párrafo 1) b)

2. La CCI (párr. 24) indica que la frase "que expresa o implícitamente se haya hecho saber al vendedor en el momento de la celebración del contrato" debe interpretarse en el sentido de que la responsabilidad del vendedor sólo está en juego cuando esa finalidad particular se le haya indicado claramente. Si no es ese el sentido aceptado de la expresión, sería conveniente aclarar el texto en tal sentido.

3. La URSS (párr. 6) propone que el inciso *b*) del párrafo 1) sea del tenor siguiente: "*b*) Se presten a cualquier finalidad concreta que se haya hecho saber expresamente al vendedor en el momento de la celebración del contrato;"

Carga de la prueba

4. La República Federal de Alemania (párrs. 15 y 16) propone un nuevo párrafo que trataría de la cuestión de a quién incumbiría la carga de la prueba en una controversia sobre la falta de conformidad de las mercaderías. Ese país propone el siguiente texto:

"3) El vendedor ha de probar que las mercaderías entregadas por él se ajustan al contrato. No obstante, si el comprador desea invocar una falta de conformidad que descubrió después de la expiración del plazo dentro del cual tenía que examinar las mercancías con arreglo al artículo 22, el comprador ha de probar esta falta de conformidad. Se considera que el comprador ha descubierto la falta de conformidad antes de la expiración de ese plazo si ha notificado al vendedor la falta de conformidad dentro de un plazo razonable después de la expiración del mismo."

Limitación de recursos

5. Noruega (párrs. 21 a 23) propone un nuevo párrafo 3) del artículo 26, basado en el artículo 34 de la LUCI, que establezca que el comprador sólo podrá utilizar los recursos previstos en la Convención

en caso de transgresión por parte del vendedor. Noruega indica que, si se estima que el texto propuesto sólo es adecuado en caso de falta de conformidad de las mercaderías, puede convertirse en un nuevo párrafo 3) del artículo 19. Para el texto propuesto por Noruega, véase el párrafo 3) del análisis del artículo 26.

Reglamentos administrativos y propiedad industrial e intelectual

6. La CCI (párrs. 25 y 26) señala que, en su opinión, las cuestiones relativas a la responsabilidad del vendedor de asegurar que las mercaderías se ajusten a los reglamentos administrativos o que no violen derechos de propiedad industrial o intelectual se rigen por el artículo 19. Para una descripción más amplia de las propuestas de la CCI sobre este aspecto, véanse los incisos *b*) y *c*) del párrafo 5) del análisis del artículo 7.

7. Con arreglo a las propuestas de Finlandia (párr. 9) y Noruega (párr. 18) con respecto al párrafo 2) del artículo 7 y al artículo 25, la comprobación de que el vendedor ha incumplido su obligación de entregar las mercaderías libres de las acciones de un tercero basadas en la propiedad industrial o intelectual se consideraría como un caso de falta de conformidad de las mercaderías.

ARTICULO 21

Austria (párr. 4) señala que, aunque en la última frase del artículo 21 se indica expresamente que el comprador se reserva cualquier derecho a exigir daños y perjuicios como se prevé en el artículo 55, el párrafo 1) del artículo 29 no contiene tal disposición. Por consiguiente, Austria propone que como no hay razón alguna para establecer una diferencia entre ambos artículos, la disposición debe figurar en ambos artículos o, dado que no es necesaria, suprimirse en los dos.

ARTICULO 22

Párrafo 1)

1. Finlandia (párr. 8) propone la supresión de las palabras "o hacerla examinar" ya que hay varias disposiciones en el proyecto en las que no se hace referencia al hecho de que las medidas que incumben a una parte en el contrato puede tomarlas otra persona. Finlandia no ve razón alguna para que dichas palabras figuren en esa disposición y no en las demás.

Otros comentarios

2. Pakistán (párr. 11) indica que es preferible que el examen se haga antes del embarque de las mercaderías. El examen de las mercaderías puestas en el lugar de destino puede dar origen a gastos y complicaciones.

ARTICULO 23

Párrafo 1)

1. El Pakistán (párr. 12) señala que debe determinarse y definirse claramente la expresión "plazo razonable" siempre que aparezca en el proyecto de Convención⁵.

⁵ La expresión "plazo razonable" aparece en los artículos 17 *c*), 23 1), 27 2), 29 2), 30 2), 45 2) *b*), 46 1), 46 2), 47 3), 48 1), 50 4) y 56 1). Expresiones análogas figuran también en los artículos 28, 29 3) y 44.

Párrafo 2)

2. La CCI (párr. 28) propone que se reduzca el plazo en que el comprador puede notificar la falta de conformidad de las mercaderías de dos a un año, ya que en el comercio internacional se utilizan con frecuencia plazos inferiores a dos años.

3. La CCI (párr. 29) expresa su satisfacción con el texto de esa disposición pues el hecho de prever un plazo de garantía más breve debe entenderse como una reducción del plazo en que el comprador puede prevalerse de los defectos ocultos de las mercaderías.

ARTICULO 25

Propuestas sustantivas

1. Las propuestas sustantivas sobre el artículo 25 ya han sido descritas en los párrafos 5 y 6 del análisis del artículo 7.

Relación con otras disposiciones

2. Los Estados Unidos (párr. 21) proponen que se coloque el artículo 25 inmediatamente antes o después del artículo 19. Así quedaría claro que, en la medida en que lo permite el contexto, las normas de los artículos 20 a 24 serían tan aplicables a las obligaciones impuestas por el artículo 25 como a las impuestas por el artículo 19.

3. Noruega (párr. 20) indica que debe tenerse en cuenta la relación entre el artículo 25 y los artículos anteriores de la sección II, en especial la relación con el párrafo 2) del artículo 23. Sugiere que se haga una comparación con los artículos 52 y 53 de la LUCI.

Recursos contra el incumplimiento de la obligación prevista en el artículo 25

4. La CCI (párr. 27) indica que el artículo 25, tal como lo ha redactado finalmente el Grupo de Trabajo, es incompleto ya que no indica las consecuencias de que las mercaderías no estén libres de derechos o reclamaciones de terceros. Propone que se reincorpore alguna disposición análoga a la del párrafo 2) del artículo 25, tal como figura en el informe del Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías acerca de la labor realizada en su sexto período de sesiones (A/CN.9/100, anexo I).

5. Noruega (párr. 19) sugiere que el comprador disponga en general de los recursos previstos en los artículos 26 a 33, así como en los artículos 47 a 49, en caso de incumplimiento de la obligación del vendedor prevista en el artículo 25. Se plantea la cuestión de si el párrafo 2) del artículo 27 y los artículos 31 y 32 deben aplicarse a las reclamaciones en virtud del artículo 25, pero si se entiende que la existencia de derechos de terceros es considerada como falta de conformidad de las mercaderías, como debe ser, esas disposiciones también serán aplicables. Sin embargo, resulta menos claro si el inciso b) del párrafo 1) del artículo 30 también es aplicable a los casos relacionados con el artículo 25, ya que los derechos de terceros pueden estar más o menos bien fundados.

*Sección III. Recursos en caso de incumplimiento del contrato por el vendedor**Observaciones generales sobre la sección III*

1. Los Países Bajos (párr. 10) manifiestan su aprobación de la decisión del Grupo de Trabajo de

reunir en un conjunto de disposiciones los recursos que puede utilizar el comprador.

2. La URSS (párr. 18) sugiere que se considere la posibilidad de unificar las disposiciones sobre los recursos en caso de incumplimiento del contrato por el vendedor (capítulo III, sección III) y los recursos en caso de incumplimiento del contrato por el comprador (capítulo IV, sección III).

3. La CCI (párr. 31) señala que el sistema consolidado de recursos en el caso de que el vendedor no cumpla su obligación de entrega, así como cuando entregue mercancías que no sean conformes con el contrato, puede parecer atractivo a primera vista, a causa de su sencillez. Señala, sin embargo, que la entrega de mercancías defectuosas y el incumplimiento total de la obligación de entregar plantean problemas de distinta índole y que las normas correspondientes deben ser distintas, en mayor o menor medida, en el presente proyecto. Por lo tanto, manifiesta que el hecho de que en el proyecto se advierta una preferencia por un sistema consolidado de recursos tal vez constituya más una cuestión de presentación que de fondo. No obstante, la CCI no impugna el criterio que se ha adoptado, a condición de que se diferencien suficientemente los recursos para los distintos tipos de incumplimiento.

4. Yugoslavia (párr. 14) señala que las disposiciones relativas a las sanciones en caso de incumplimiento del contrato se han formulado más concisamente y se han simplificado, pero que están menos sistematizadas o son menos claras. Además, como resultado de la reducción del número de artículos, hay frecuentes referencias en el texto a otros artículos de la Convención propuesta. Yugoslavia considera que esas referencias son una carga, especialmente para los hombres de negocios, para los cuales ese criterio de referencias cruzadas resulta incómodo.

5. Aunque Suecia (párrs. 4 a 6) acepta la estructura del proyecto, en la que todos los recursos en caso de incumplimiento del contrato por el vendedor figuran conjuntamente en una sección, mientras en otra figuran todos los recursos en caso de incumplimiento por el comprador, considera que esa estructura produce algunas consecuencias desfavorables.

ARTICULO 26

El artículo en su totalidad

1. La URSS (párr. 7) señala que, si se quiere dar a entender en el párrafo 1) que la reclamación de daños y perjuicios puede exigirse junto con el ejercicio de los derechos previstos en los artículos 27 a 33, y no como alternativa, no está claro el significado del párrafo 2).

2. El Pakistán (párr. 14) indica que las normas contenidas en los párrafos 2) y 3) sólo deben aplicarse si se incluyen en el contrato.

Exclusividad de los recursos

3. Los Países Bajos (párr. 10) y Noruega (párrs. 21 a 23) proponen la adopción de una disposición adicional similar al artículo 34 de la LUCI en el sentido de que el comprador no tiene más derechos que los que le atribuye el proyecto de Convención. Noruega

propone el siguiente texto como nuevo párrafo 3) del artículo 26, para incluirlo entre los actuales párrafos 2) y 3):

“3) Los derechos conferidos al comprador por esta Convención excluyen todos los restantes recursos basados en la falta de conformidad de las mercaderías [o en cualquier otro incumplimiento de sus obligaciones por parte del vendedor], excepto en el caso de dolo.”

Noruega señala que, si se considera que esta disposición debe referirse sólo a los casos de falta de conformidad (lo que se lograría suprimiendo las palabras entre corchetes), la disposición propuesta podría insertarse como nuevo párrafo 3) del artículo 19.

Notificación de la reclamación por entrega tardía

4. Suecia (párr. 11) indica que si el vendedor no ha entregado las mercaderías oportunamente y el comprador quiere reclamar daños y perjuicios por la demora, habría que exigir que presentara su reclamación en un plazo determinado.

ARTÍCULO 27

Derecho del comprador a reclamar el saneamiento

1. Yugoslavia (párr. 15), la CCI (párrs. 32 a 34) y Suecia (párr. 12) se refieren a la cuestión de si el presente texto del artículo 27 autoriza al comprador a requerir el saneamiento de cualquier defecto de las mercaderías.

a) Yugoslavia supone que no existe ese derecho y propone la inclusión de la parte del artículo 42 de la LUCI que autoriza tal requisito. Esa parte del artículo 42 dice lo siguiente:

“1. El comprador puede exigir del vendedor el cumplimiento del contrato:

“a) Si la venta se refiere a cosas que deben ser producidas o manufacturadas por el vendedor, mediante la reparación de ellas, siempre que el vendedor esté en posibilidad de efectuar dicha reparación.”

b) La CCI señala que no está claro si el comprador puede exigir al vendedor que subsane cualquier defecto en las mercaderías.

c) Suecia coincide con la afirmación hecha en el párrafo 3) del comentario al artículo 27 (A/CN.9/116, anexo II; Anuario . . . 1976, segunda parte, I, 3) de que el presente texto del artículo 27 autoriza al comprador en ese sentido.

d) La CCI y Suecia afirman que tal derecho de saneamiento debe estar condicionado a la posibilidad de que el vendedor pueda reparar esos defectos y pueda hacerlo sin costo irrazonable para él. Suecia sugiere que se incluya tal aclaración en el párrafo 2) del artículo 27.

Mercaderías sustitutivas

2. La CCI propone que se señale expresamente que el derecho del comprador a exigir mercaderías sustitutivas cuando la falta de conformidad constituya un incumplimiento esencial está limitado a las mercaderías no especificadas (genéricas), como se hace en el inciso c) del párrafo 1) del artículo 42 de la LUCI.

Debe indicarse también que el vendedor sólo tendrá la obligación de entregar mercaderías sustitutivas cuando pueda hacerlo sin que ello entrañe esfuerzos o gastos poco razonables para él.

3. Noruega (párrs. 24 y 25) recomienda que el plazo establecido en el párrafo 2) para exigir la entrega de mercaderías sustitutivas se aplique a toda petición de cumplimiento del contrato en los casos en que el vendedor haya hecho la entrega pero las mercaderías no se ajusten a lo previsto en el contrato. Noruega propone la supresión del párrafo 2) y la inclusión del texto siguiente:

“2) Si el vendedor ha efectuado la entrega, pero las mercaderías no guardan conformidad con el contrato, el comprador perderá su derecho a exigir el cumplimiento, a menos que esa petición se haga en relación con el aviso dado conforme al artículo 23, o dentro de un plazo razonable a partir de ese momento.

“3) Si las mercaderías no guardan conformidad con el contrato, el comprador sólo puede exigir la entrega de mercaderías sustitutivas cuando la falta de conformidad constituya una transgresión esencial.”

Véanse también las propuestas de Noruega respecto del artículo 28.

Falta de entrega

4. Suecia (párr. 13) señala que en caso de falta de entrega el comprador sólo debería poder exigir al vendedor la entrega de las mercaderías si presentaba su solicitud en un plazo razonable después de la última fecha fijada para la entrega.

ARTÍCULO 28

Efectos de la petición de cumplimiento sobre los recursos durante el plazo suplementario

1. La URSS (párr. 8) plantea la cuestión de si ha de entenderse que el artículo 28 significa que las sanciones previstas en el contrato (por ejemplo, por demora en la entrega) también deben considerarse un recurso al que no puede recurrir el comprador durante el plazo suplementario previsto en ese artículo.

Recursos si el cumplimiento se realiza durante el plazo suplementario

2. La CCI (párr. 37) señala que debe entenderse que el artículo 28 significa que, si el contrato se cumple inmediatamente después de la solicitud, el comprador no puede declararlo resuelto aduciendo la demora en la entrega. Sin embargo, la CCI manifiesta que sólo cabe interpretar una solicitud de cumplimiento en el sentido de que el comprador está dispuesto a recibir las mercaderías si la entrega se hace en un plazo breve.

3. Finlandia (párr. 10), la República Federal de Alemania (párrs. 17 y 18) y Noruega (párrs. 26 a 29) proponen que el texto establezca claramente que el comprador conserva el derecho a ejercer los recursos apropiados después de que haya expirado el plazo suplementario.

a) Finlandia propone que se agregue la siguiente frase:

“Después de expirado el plazo, el comprador podrá recurrir a cualquier recurso que no sea incompatible con el cumplimiento del contrato por el vendedor a petición del comprador.”

b) La República Federal de Alemania propone la siguiente frase adicional:

“Sin embargo, el comprador no queda privado de ningún derecho que pueda tener a reclamar daños y perjuicios por demora en el cumplimiento del contrato.”

c) Para la propuesta de Noruega, véase la tercera frase de la propuesta de ese país en el párrafo siguiente del presente análisis.

Otras propuestas

4. Noruega señala que la principal finalidad del artículo 28 no es establecer un derecho para pedir el cumplimiento del contrato, sino regular la facultad del comprador de fijar un plazo suplementario para tal cumplimiento. Agrega que esa finalidad debería ocupar un lugar más destacado en el texto. Por tanto, Noruega propone el siguiente texto:

“A reserva de las disposiciones del artículo 27, el comprador puede fijar un plazo suplementario de duración razonable para el cumplimiento del contrato por el vendedor. Durante ese plazo el comprador no puede acudir a recurso alguno, a menos que el vendedor haya declarado que no satisfará la petición. Una vez expirado el plazo, el comprador podrá acudir a cualquier recurso de que aún disponga y que no sea incompatible con el cumplimiento por el vendedor de la petición del comprador.”

5. Noruega señala también que, cuando el comprador no fije un plazo suplementario de duración determinada, como se propone en el texto incluido en el párrafo 4 del presente análisis, el efecto suspensorio de la petición de cumplimiento por parte del comprador debe extenderse a un plazo razonable. Sin embargo, Noruega sugiere que tal plazo razonable determinado no tenga el efecto de autorizar al comprador a declarar resuelto el contrato en virtud del inciso b) del párrafo 1) del artículo 30. Para llevar a efecto esas sugerencias, Noruega propone modificaciones en el artículo 30 (véase el párrafo 9 del análisis del artículo 30) así como el siguiente texto, como nuevo párrafo 2) del artículo 28:

“2) Cuando el comprador exija al vendedor que cumpla el contrato, sin fijar el plazo suplementario mencionado en el párrafo 1), se supone que la petición [, a los efectos de las disposiciones de la misma,] comprende la fijación de un plazo de duración razonable.”

6. Suecia (párr. 14) señala que el artículo 28 no se aplica si no se indica como parte de la petición de cumplimiento “un plazo suplementario de duración razonable”. Sin embargo, manifiesta que, incluso si no se ha fijado ningún plazo o se ha fijado un plazo de duración menor que la razonable (por ejemplo “con prontitud”), el comprador no debe poder declarar resuelto el contrato si el cumplimiento se efectúa inmediatamente o dentro del plazo indicado.

Exigencia de saneamiento

7. En sus observaciones sobre el inciso b) del párrafo 1) del artículo 30, la República Federal de Alemania (párrs. 23 y 24) propone que se conceda también al comprador el derecho a declarar resuelto el contrato si el vendedor no remedia la falta de conformidad después de habersele pedido que lo haga con arreglo al artículo 28. Para el texto propuesto, véase el párrafo 3 del análisis del artículo 30.

8. Para otras propuestas sobre el derecho del comprador a exigir al vendedor que remedie una falta de cumplimiento, véase el párrafo 1 del análisis del artículo 27. Para las propuestas relativas al derecho del vendedor a realizar el saneamiento, véase el párrafo 1 del análisis del artículo 29.

ARTICULO 29

Relación del saneamiento con otros recursos

1. Finlandia (párr. 11) y la República Federal de Alemania (párrs. 20 a 22) señalan que el derecho del vendedor a remediar el incumplimiento de sus obligaciones se limita a los casos en que no cause ningún inconveniente o gasto excesivo al comprador. Por lo tanto, Finlandia propone que el derecho del vendedor a subsanar su incumplimiento tenga prioridad respecto de la declaración de resolución del contrato o de reducción del precio por parte del comprador, suprimiendo la parte del texto que figura después de las palabras “gastos excesivos al comprador”. En cambio, la República Federal de Alemania propone que sólo se supriman las palabras “o haya declarado que el precio deba reducirse con arreglo al artículo 31”. Además, la República Federal de Alemania propone que se aclare en el artículo 31 que el derecho del vendedor a remediar el incumplimiento con arreglo al artículo 29 tiene preferencia sobre el derecho del comprador a que se reduzca el precio.

Párrafo 1)

2. Como se señaló en el análisis del artículo 21, Austria (párr. 4) propone que el texto del artículo 21 y el del párrafo 1) del artículo 29 sean idénticos, en el sentido de que el comprador conserva cualquier derecho a exigir daños y perjuicios que tenga de conformidad con el artículo 55.

Párrafos 2) y 3)

3. La CCI (párr. 38) propone que se supriman en el párrafo 2) las palabras “o, si no se ha indicado ningún plazo, dentro de un período razonable”, y en el párrafo 3) las palabras “o dentro de un período razonable”. Mediante esa supresión, el vendedor sólo dispondrá de un plazo suplementario para el cumplimiento del contrato si ha preguntado al comprador si aceptaría el cumplimiento durante un plazo especificado.

4. Suecia (párr. 15) sugiere que la norma del párrafo 2) se limite a los casos en que el vendedor indique en su petición un plazo razonable en el que se propone cumplir su obligación. Afirma que, si no se hace tal indicación, sería a veces tan evidente para el comprador que no le interesa aceptar las mercancías que no se molestaría en responder.

5. Los Estados Unidos (inciso *e*) del párrafo 23) proponen un cambio de redacción en relación con los párrafos 2) y 3).

ARTICULO 30

Resolución de pleno derecho

1. Hungría (párr. 6), la CCI (párr. 30) y Yugoslavia (párr. 8 *a*)) expresan su aprobación por la supresión de las disposiciones sobre la resolución de pleno derecho y su sustitución por la norma de que sólo puede haber resolución en virtud de una notificación hecha por la parte que haya cumplido el contrato. Yugoslavia señala que la resolución de un contrato de pleno derecho podría tener consecuencias graves y perjudiciales para los países en desarrollo.

2. Los Países Bajos (párrs. 12 a 14) señalan que la eliminación de la resolución de pleno derecho contribuye a que haya más claridad en los casos de los artículos 26, 30 y 62 de la LUCI, pero que la resolución de pleno derecho no presenta dificultades tan graves cuando la costumbre comercial exige que el comprador adquiera otros bienes para reemplazar los que el vendedor no haya entregado o que no sean conformes al contrato y es razonable que el comprador lo haga, o cuando exige que el vendedor revenda las mercaderías y es razonable que lo haga. En esos dos casos, los artículos 25 y 61 de la LUCI prevén la resolución de pleno derecho. Esta solución presenta la ventaja de que una de las partes no puede especular acerca del sentido en que los precios podrían fluctuar demorando su decisión con respecto al cumplimiento o la resolución en un caso en que la compra o la reventa para reemplazo está de acuerdo con la costumbre y es posible.

Párrafo 1) b)

3. La República Federal de Alemania (párrs. 23 y 24) propone que el derecho del comprador a declarar resuelto el contrato se reconozca también en el caso de que el vendedor no remedie la falta de conformidad de las mercaderías dentro de un plazo suplementario de duración razonable, así como cuando no entregue las mercaderías dentro de ese plazo. La República Federal de Alemania señala que en muchos casos el interés del comprador en el cumplimiento del contrato se verá afectado tanto por una entrega imperfecta como por la falta de entrega en el plazo convenido. Ese país propone el siguiente texto:

"*b*) Si se ha pedido al vendedor que efectúe la entrega o que remedie la falta de conformidad con arreglo al artículo 28 y no ha atendido la petición dentro del plazo suplementario fijado por el comprador conforme a ese artículo o ha declarado que no atenderá la petición."

4. Bulgaria (párr. 6) propone que se suprima el párr. 1) *b*), con la consecuencia de que un contrato solamente podría ser resuelto en el caso de un incumplimiento esencial del contrato.

5. La República Federal de Alemania (párr. 23) y la CCI (párr. 39) señalan que los defectos insignificantes no deberían dar derecho a la resolución del contrato conforme al párrafo 1) *b*) del artículo 30. La República Federal de Alemania indica que ello parece evidente y, por consiguiente, no requiere una

norma expresa. La CCI (párr. 39) señala que si sólo falta una parte de las mercaderías, o no se ha subsanado el defecto dentro de un plazo suplementario, la situación debería quedar regida por el inciso *a*) y la resolución debería tener como requisito previo una transgresión esencial. Sin embargo, la CCI no indica si considera que esas son las consecuencias necesarias del presente proyecto o si estima que se requiere modificar el texto.

6. Noruega (párr. 30) propone que se haga un cambio de redacción en el párrafo 1) *b*) del artículo 30 si se aprueban sus propuestas sobre el artículo 28.

Párrafo 2

7. La CCI (párr. 40) expresa su aprobación por la inclusión de las disposiciones relativas a la pérdida del derecho de resolución.

8. Bulgaria (párr. 6) propone que se simplifique el párrafo 2). Señala que el comprador debería perder su derecho a declarar resuelto el contrato si acepta un cumplimiento que no esté de acuerdo con el contrato sin oponerse de inmediato.

9. Noruega (párr. 31) propone que se haga un cambio de redacción en el párrafo 2) *b*) del artículo 30 si se aprueban sus propuestas relativas al artículo 28. El cambio de redacción propuesto también se referiría al artículo 29. El texto propuesto es el siguiente:

"*b*) Respecto de cualquier transgresión distinta de la entrega tardía, después del momento en que haya descubierto o debería haber descubierto esa transgresión, o después de la expiración de todo plazo suplementario aplicable con arreglo a los artículos 28 ó 29."

ARTICULO 31

1. Finlandia (párr. 11) y la República Federal de Alemania (párrs. 20 a 22) señalan que debería aclararse que el derecho del vendedor a remediar el incumplimiento con arreglo al artículo 29 tiene preferencia sobre el derecho del comprador a que se reduzca el precio. Ambos Estados proponen enmiendas al artículo 29 con el fin de lograr este resultado. La República Federal de Alemania sugiere que también se enmiende el artículo 31 para que este resultado sea más claro, pero no propone un texto concreto.

2. Pakistán (párr. 15) indica que la reducción del precio debería definirse claramente en el contrato o convenirse mutuamente por las partes con posterioridad.

3. Los Estados Unidos (párr. 23 *d*)) proponen un cambio de redacción.

ARTICULO 32

Párrafo 2)

1. La URSS (párr. 9) propone que en el párrafo 2), después de las palabras "si el incumplimiento de la obligación de efectuar una entrega total", se sustituya la palabra "y" por "y/o", ya que el incumplimiento esencial del contrato puede tener lugar en presencia de uno solo de los elementos (por ejemplo, la entrega incompleta o la falta de conformidad de las mercaderías entregadas) y no necesariamente de todos ellos.

Párrafo 3) propuesto

2. Noruega (párr. 39) sugiere que, como alternativa a la enmienda que propuso al párrafo 2) del artículo 48, se agregue un nuevo párrafo 3) al artículo 32 que establezca que si un comprador declara resuelto un contrato respecto de cualquier entrega, puede también declarar resuelto el contrato tanto con respecto a entregas ya efectuadas como con respecto a entregas futuras. Para el texto propuesto, véase el párrafo 2 del análisis del artículo 48.

CAPÍTULO IV. OBLIGACIONES DEL COMPRADOR

Sección I. Pago del precio

ARTICULO 36

1. El Pakistán (párr. 16) y la URSS (párr. 10) señalan que el precio debe ser determinado o determinable. Por lo tanto, la URSS propone que se suprima este artículo.

2. La CCI (párrs. 41 y 42) propone que se modifique el artículo 36 en el sentido de que, si se ha celebrado un contrato pero no se ha convenido el precio ni se ha estipulado expresa o implícitamente un procedimiento para determinarlo, el precio que se cobre sea el vigente en el momento de la entrega y no el vigente en el momento de la celebración del contrato.

3. Los Estados Unidos (párr. 23 f)) proponen un cambio de redacción.

ARTICULO 39

Párrafo 1)

1. Finlandia (párr. 12) señala que la segunda frase del párrafo 1) no parece agregar nada a la primera y propone que se suprima.

Párrafo 2)

2. Los Estados Unidos (párr. 23 g)) proponen un cambio de redacción.

Párrafo 3)

3. El Pakistán (párr. 16) señala que debería determinarse el plazo para el examen de las mercaderías.

ARTICULO 40

La URSS (párr. 11) propone que el texto del artículo 40 sea el siguiente:

“El comprador debe pagar el precio en la fecha fijada o en la que sea determinable conforme al contrato o a la presente Convención, sin necesidad de ninguna clase de requerimiento o de ninguna otra formalidad por parte del vendedor.”

*Sección II. Recepción**Sección III. Recursos en caso de incumplimiento del contrato por el comprador**Observación general sobre la sección III*

La URSS (párr. 18) sugiere que se estudie la posibilidad de unificar las disposiciones sobre los recursos en caso de incumplimiento del contrato por el vendedor (sección III del cap. III) y por el comprador (sección III del cap. IV).

ARTICULO 42

La URSS (párr. 12) señala que este artículo plantea las mismas dudas que el artículo 26, es decir, que si el párrafo 1) quiere decir que el vendedor puede reclamar daños y perjuicios, además de ejercitar los derechos previstos en los artículos 43 a 46, y no como alternativa, no está claro el significado del párrafo 2).

ARTICULO 43

1. Filipinas (párr. 10) y los Estados Unidos (párrs. 12 a 14) sugieren que el derecho del vendedor a exigir al comprador que cumpla sus obligaciones se limite en la forma que se indica en los párrafos siguientes.

2. Filipinas propone que el vendedor pueda exigir al comprador que cumpla con sus obligaciones únicamente si el vendedor ya ha cumplido las suyas con arreglo al contrato. El texto del artículo 43 que propone Filipinas es el siguiente:

“El vendedor, después que haya cumplido debidamente su obligación en virtud del contrato, puede exigir, a menos que haya acudido a algún recurso que sea incompatible con ello, al comprador que pague el precio, reciba la cosa o cumpla cualquiera de las obligaciones que le corresponden.”

3. Los Estados Unidos proponen que el vendedor sólo pueda exigir al comprador que cumpla sus obligaciones, especialmente las obligaciones de pagar el precio y de recibir las mercaderías, si no es razonable que el comprador disminuya la pérdida resultante del incumplimiento volviendo a vender la cosa. El texto del artículo 43 que proponen los Estados Unidos es el siguiente:

“El vendedor puede exigir al comprador que pague el precio, reciba la cosa o cumpla cualquiera de las demás obligaciones que le corresponden, a menos que haya acudido a algún recurso que sea incompatible con ello o que, dadas las circunstancias, el vendedor deba disminuir razonablemente la pérdida resultante del incumplimiento volviendo a vender la cosa.”

4. Los Estados Unidos sugieren luego otra solución que entraña una modificación del artículo 59 (véase el párrafo 2 del análisis del artículo 59). Los Estados Unidos concluyen expresando que, si no se aprueba ninguna de esas sugerencias, sería conveniente limitar la acción de cobro del precio a los casos en que el comprador hubiera aceptado las mercaderías o en que éstas hubieran sido destruidas o dañadas después de haber pasado el riesgo.

5. Suecia (párr. 13) señala que, cuando el comprador no haya pagado el precio, el vendedor sólo puede exigirle que lo haga si formula su solicitud dentro de un plazo razonable después de la última fecha fijada para el pago.

ARTICULO 44

Propuestas y comentarios análogos a los formulados con respecto al artículo 28

1. Finlandia (párr. 13), la República Federal de Alemania (párr. 19) y Noruega (párr. 32) sugieren que, si se aceptan sus propuestas sobre el artículo 28,

se introduzcan enmiendas análogas (en el caso de Noruega) o idénticas en el artículo 44.

2. La URSS (párr. 13) indica que el artículo 44 suscita las mismas dudas que el artículo 28, es decir, si ha de entenderse que el artículo significa que las sanciones previstas en el contrato (por ejemplo, por demora en la entrega) también deben considerarse un recurso que el comprador no puede utilizar durante el plazo suplementario previsto en el artículo.

Falta de indicación de un plazo adecuado

3. Suecia (párr. 14) señala que el artículo 44 no se aplica si no se ha indicado "un plazo suplementario de duración razonable" en la solicitud de cumplimiento. Agrega, sin embargo, que aun cuando no se haya indicado un plazo o se haya fijado uno más breve que lo que sería razonable ("con prontitud", por ejemplo), el vendedor no podría declarar resuelto el contrato si se procede al cumplimiento de inmediato o dentro del plazo indicado.

4. Noruega (párr. 32) propone un nuevo párrafo sobre el derecho del comprador a solicitar del vendedor que haga saber si aceptará el cumplimiento; para la nueva disposición se ha tomado como modelo al artículo 29. Si se aceptaran las propuestas de Noruega señaladas en el párrafo 1 del presente análisis, la nueva disposición sería el párrafo 3) de este artículo. El nuevo texto propuesto por Noruega es el siguiente:

"3) Cuando el vendedor no haya pedido el cumplimiento, el comprador puede solicitar del vendedor que haga saber si aceptará el cumplimiento. Si el vendedor no cumple dentro de un plazo razonable, el comprador puede cumplir el contrato dentro del plazo indicado en su petición, o si no se indica un plazo, dentro de un plazo razonable. El vendedor no puede, durante cualquiera de esos plazos, acudir a ningún recurso que sea incompatible con el cumplimiento del contrato por el comprador. La notificación hecha por el comprador de que cumplirá el contrato dentro de un plazo determinado o dentro de un plazo razonable se supone que incluye la petición mencionada en este párrafo de que el vendedor dé a conocer su decisión."

ARTICULO 45

Resolución de pleno derecho

1. Las observaciones de Hungría (párr. 6), la CCI (párr. 30) y Yugoslavia (párr. 8 a)) sobre la resolución de pleno derecho, que se resumen en el párrafo 1 del análisis del artículo 30, y de los Países Bajos (párrs. 12 a 14), que se resumen en el párrafo 2 del análisis del artículo 30, se aplican también al artículo 45.

Párrafo 1)

2. La CCI (párrs. 43 a 45) propone que se enmiende el párrafo 1) del artículo 45 en el sentido de que, una vez que el vendedor haya permitido al comprador dentro del análisis del artículo 30, y de los Países Bajos recuperarlas del comprador a menos que el comprador no haya pagado el precio dentro del plazo suplementario fijado por el vendedor con arreglo al artículo 44. La CCI señala que, en los casos en que el comprador

no haya recibido aún las mercaderías, es aceptable la norma contenida en el texto actual del artículo 45, a saber, que el vendedor tiene el derecho inmediato a declarar resuelto el contrato si hay una transgresión esencial.

3. Suecia (párr. 4) indica que si el comprador ha pagado el precio pero no ha procedido a la recepción de las mercaderías, no hay razones para que el vendedor tenga derecho a declarar resuelto el contrato. Bastaría con que el vendedor tuviera la posibilidad de vender las mercaderías por cuenta del comprador.

Párrafo 1) b)

4. Bulgaria (párr. 6) propone que se suprima el inciso b) del párrafo 1), con la consecuencia de que sólo podría declararse resuelto un contrato en caso de incumplimiento esencial de él.

5. Noruega (párr. 32) propone que, si se acepta su sugerencia sobre el artículo 28, se enmiende el artículo 44, tal como lo propone en el párrafo 32 de sus comentarios, y el inciso b) del párrafo 1) del artículo 45 de conformidad con la enmienda al inciso b) del párrafo 1) del artículo 30, contenida en el párrafo 30 de sus comentarios.

6. Los Estados Unidos (párr. 22) señalan que en la compraventa internacional la etapa crítica en el cumplimiento de la obligación por parte del comprador no es, muchas veces, el pago efectivo del precio sino la expedición de "cartas de créditos o garantías bancarias", como se indica en el artículo 35. Por lo tanto, los Estados Unidos proponen una enmienda del siguiente tenor al inciso b) del párrafo 1) del artículo 45:

"b) Si se ha pedido al comprador, conforme al artículo 44, que pague el precio, o tome las medidas necesarias relacionadas con el pago exigidas en el artículo 35, o reciba las mercaderías y no ha cumplido con el requerimiento dentro del plazo adicional fijado por el vendedor de conformidad con el artículo 44 o ha declarado que no atenderá el requerimiento."

Párrafo 2)

7. Bulgaria (párr. 6) propone que se simplifique el párrafo 2) del artículo 45. Señala que el vendedor debería perder su derecho a declarar resuelto el contrato si aceptara un cumplimiento que no se ajustara al contrato sin oponerse de inmediato.

8. La CCI (párr. 46) propone que se enmiende el párrafo 2) del artículo 45 para que estipule que el vendedor debe actuar frente a la transgresión del comprador dentro de un plazo razonable después de haber descubierto la transgresión y hacer uso de su derecho de opción entre declarar resuelto el contrato una vez expirado un plazo suplementario fijado por él, o fijar un nuevo plazo suplementario.

9. Noruega (párrs. 33 a 37) sugiere que en el párrafo 2) del artículo 45 se haga una distinción entre el pago tardío y los demás casos de demora en el cumplimiento. Ese país señala que el derecho a declarar resuelto el contrato a causa del pago tardío debe seguir siendo efectivo hasta que se haya efectuado íntegramente el pago. Sin embargo, una vez que se ha hecho íntegramente el pago, el vendedor no debería

poder declarar resuelto el contrato por demora en el pago.

10. Noruega también sugiere que respecto de cualquier otra transgresión (incluso la demora en la recepción), el vendedor pueda declarar resuelto el contrato aun después de haber recibido el pago si ha solicitado el cumplimiento por el comprador conforme al artículo 44. Estima que ello es preferible a la posibilidad de que, una vez efectuado el pago, el vendedor pierda el derecho a declarar resuelto el contrato, independientemente de la naturaleza de la transgresión.

11. Noruega propone el texto siguiente para el párrafo 2) del artículo 45 a fin de llevar a efecto esas sugerencias:

“2) Sin embargo, en los casos en que el comprador ha pagado el precio, el vendedor pierde su derecho a declarar resuelto el contrato si no lo ha hecho:

“a) Respecto del cumplimiento tardío, antes de que el vendedor tenga noticia de que se ha efectuado el pago; o

“b) Respecto de cualquier transgresión distinta del pago tardío, dentro de un plazo razonable a partir de la fecha en que el vendedor tuvo o debió haber tenido conocimiento de tal transgresión, o después de la expiración de cualquier plazo suplementario aplicable con arreglo al artículo 44.”

ARTICULO 46

Noruega (párr. 38) propone que la última frase del párrafo 2) sea del tenor siguiente:

“Si el comprador no realiza ésta después de haber recibido el requerimiento, la efectuada por el vendedor tiene carácter obligatorio.”

CAPÍTULO V. DISPOSICIONES COMUNES A LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR

Sección I. Transgresión previsible

Los Estados Unidos (párr. 16) proponen que el título de la sección I del capítulo V sea el siguiente: “Sección I. Transgresión previsible; contratos por entregas”. Esta propuesta se formula conjuntamente con la de los Estados Unidos sobre el párrafo 1) del artículo 48.

ARTICULO 47

Relación entre los artículos 47 y 49

1. Bulgaria (párr. 7) señala que el texto de los artículos 47 y 49 no permite discernir con claridad ninguna diferencia entre ellos. Agrega que el artículo 49 le parece superfluo a menos que se incluya como una adición al artículo 47.

2. En cambio, Suecia (párr. 16) y la CCI (párrs. 47 y 48) señalan que debería tenerse en cuenta la norma general del artículo 49, en el sentido de que una parte puede declarar resuelto el contrato únicamente si es evidente que la otra parte va a cometer una transgresión esencial del mismo, y no la norma del artículo 47. Suecia señala que el artículo 47 debería limitarse a diferir el cumplimiento. La CCI teme que una parte pueda usar en forma indebida

el artículo 47 para exigir garantías a la otra, por ejemplo, una carta de crédito o una garantía de cumplimiento, cuando no se haya previsto tal garantía en el momento de celebrar el contrato. Por lo tanto, recomienda que se suprima la última parte del párrafo 3) (después de la palabra “inmediatamente” en la primera frase) así como toda referencia a “garantías suficientes”.

Párrafo 1

3. Los Estados Unidos (inciso h) del párrafo 23) proponen un cambio de redacción.

Párrafo 2

4. Finlandia (párr. 14) propone que se suprima la segunda frase del párrafo 2) que no parece agregar nada al artículo 7.

ARTICULO 48

Resolución parcial

1. Los Estados Unidos (párr. 15) señalan que no existe disposición alguna que autorice la resolución parcial del contrato por el vendedor que sea equivalente a la del artículo 32 que faculta al comprador a hacerlo. Los Estados Unidos indican que cuando el cumplimiento del comprador es gravemente deficiente en relación con una de las entregas parciales, debería permitirse al vendedor a rehusar su contraprestación en relación con esa entrega, aun cuando el incumplimiento respecto de esa entrega no lo autorizase a temer una transgresión grave respecto de entregas futuras. Por consiguiente los Estados Unidos proponen que se añada un nuevo párrafo 1) al artículo 48 y que los actuales párrafos 1) y 2) se reenumeren como párrafos 2) y 3). El texto que proponen los Estados Unidos es el siguiente:

“1) En el caso de un contrato de suministro de bienes por entregas parciales, si la omisión de una de las partes en cumplir cualquiera de sus obligaciones respecto de cualquier entrega constituye una transgresión esencial respecto de esa entrega, la otra parte puede declarar resuelto el contrato en relación con esa entrega.”

Párrafo 2

2. Noruega (párr. 39) propone que se enmiende el párrafo 2), o que se agregue un nuevo párrafo 3) al artículo 32, a fin de que si un comprador declara resuelto un contrato respecto de cualquier entrega, exista la posibilidad de que pueda también declarar resuelto el contrato respecto de entregas anteriores o futuras. Noruega propone el siguiente texto para el párrafo 2):

“2) Si el comprador declara resuelto el contrato respecto de cualquier entrega [en virtud de un contrato de entregas sucesivas de mercaderías] y si, debido a la interdependencia con tal entrega, otras entregas previas o futuras no pueden utilizarse para el fin previsto por las partes al celebrar el contrato, el comprador puede también declarar resuelto el contrato respecto de tales entregas anteriores o futuras, con tal que haga ambas cosas al mismo tiempo.”

3. Los Estados Unidos (párr. 19 e inciso i) del párrafo 23) proponen dos cambios de redacción.

Orden de los artículos 48 y 49

4. Austria (párr. 5) propone que el orden de estos dos artículos se modifique por razones de sistematización.

ARTICULO 49

1. Bulgaria (párr. 7) propone que se suprima el artículo 49 por ser superfluo a la luz del artículo 47.

Sección II. Exoneración

ARTICULO 50

El artículo en su totalidad

1. Hungría (párr. 6) expresa su aprobación por el texto del artículo 50 en tanto que la CCI (párr. 49) lo considera una mejora considerable respecto del artículo 74 de la LUCI.

Párrafo 1)

2. Australia (párr. 9) señala que el proyecto de convención no aborda satisfactoriamente los problemas del incumplimiento debido a causas distintas de la culpa imputable a la parte que no cumple su obligación. Indica también que las consideraciones aplicables al reajuste de los derechos entre las partes en un contrato cuyo cumplimiento impiden circunstancias de las que ninguna parte es responsable deberían ser completamente distintas de las aplicables cuando una de ellas haya sido responsable por su culpa del incumplimiento erróneo y haya causado así pérdidas a otra parte. Australia señala en particular (párr. 10) que son inadecuadas las disposiciones actuales cuando hay un impedimento temporal del cumplimiento. Véase el párrafo 11 del análisis correspondiente a este artículo.

3. Austria (párrs. 6 y 7) y la República Federal de Alemania (párrs. 25 y 26) proponen un nuevo texto para el párrafo 1 en el que se eliminaría toda referencia al término "culpa" a fin de evitar toda confusión con el uso del mismo término con arreglo al derecho nacional. El texto propuesto por ambas delegaciones es el siguiente:

"1) Si una parte no ha cumplido una de sus obligaciones, no es responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a un impedimento que no cabía esperar razonablemente que tuviese en cuenta, que evitase o que superase."

Austria señala también que debería suprimirse la expresión "de même qualité" en la versión francesa.

4. La CCI (párrs. 52 a 53) propone un nuevo texto para el párrafo 1) a fin de eliminar el uso del término "culpa" y de emplear en cambio la expresión "ajena a la voluntad de una parte". El texto propuesto por la CCI es el siguiente:

"1) Cuando una parte no haya cumplido una de sus obligaciones, no será responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a circunstancias ajenas a su voluntad o que no podía haber tenido en cuenta razonablemente en el momento de la celebración del contrato, y contra cuyas consecuencias

no cabe esperar razonablemente que se haya prevenido o que pueda prevalecer."

5. Noruega (párr. 40) propone que se vuelva a redactar como sigue el párrafo 1):

"1) Si una parte no ha cumplido una de sus obligaciones, no es [ni se le exigirá que la cumpla ni será] responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a un impedimento que escapaba a su control o era de tal tipo que no cabía esperar razonablemente que una parte en su misma situación lo tuviese en cuenta en el momento de celebrar el contrato ni lo evitase o superase."

6. La URSS (párr. 14) propone el siguiente nuevo texto para el párrafo 1):

"1) Si una parte no ha cumplido una de sus obligaciones, no será responsable de tal incumplimiento, si prueba . . ."

7. Los Estados Unidos (párr. 17) señalan que el artículo 50, si bien es en general satisfactorio, no distingue lo bastante entre el caso de la destrucción de mercaderías concretas cuya existencia presumen las partes (véase el ejemplo 50A en el comentario, A/CN.9/116, anexo II*) y la destrucción de mercaderías que el vendedor pensaba utilizar para cumplir el contrato (véase el ejemplo 50B en el comentario). La deficiencia podría remediarse si se añadiese el requisito de que la no verificación del impedimento tiene que haber sido condición implícita de las partes en el contrato. Los Estados Unidos proponen el siguiente texto revisado del párrafo 1) del artículo 50, que contiene asimismo algunas propuestas de cambios de redacción en la segunda frase:

"1) Si una de las partes no ha cumplido una de sus obligaciones, no es responsable de los daños y perjuicios causados por tal incumplimiento si prueba que éste se ha debido a un impedimento que se ha producido sin culpa suya y cuya verificación es condición implícita del contrato. A tal fin, se considera que hay culpa a menos que la parte que no haya cumplido su obligación pruebe que no cabía esperar razonablemente que [tuviese] habría tenido en cuenta el impedimento en el momento de la celebración del contrato o que [evitase] lo habría evitado o [que superase] superado [el impedimento] después de producirse."

Párrafo 2)

8. La República Federal de Alemania (párrs. 27 y 28) propone que se suprima el párrafo 2). Aclara que este párrafo puede constituir una dificultad excesiva para el vendedor. Si el vendedor queda exento de responsabilidad con arreglo al párrafo 1) por lo que respecta a su propio incumplimiento, su responsabilidad por la culpa de un subcontratista sólo parece estar justificada, como máximo, si puede reclamar y obtener una indemnización del subcontratista. Ahora bien, esa reclamación de indemnización frecuentemente fracasará por razones de derecho o de hecho, por ejemplo, debido a la existencia de un acuerdo que limite la responsabilidad o debido a la insolvencia del subcontratista.

* Anuario . . . 1976, segunda parte, I, 3.

9. La CCI (párr. 54) señala que las disposiciones del párrafo 2 parecen corresponder a una práctica frecuente.

Párrafo 3)

10. La URSS (párr. 14) propone que se suprima el párrafo 3).

11. Australia (párr. 10), Noruega (párr. 41) y los Estados Unidos (párr. 24) proponen que el artículo 50 tenga en cuenta el hecho de que luego de producirse un impedimento temporario de cumplimiento, lo que puede exigirse a una de las partes para que cumpla sus obligaciones de conformidad con el contrato puede ser radicalmente diferente del cumplimiento previsto del contrato cuando fue celebrado.

a) Noruega propone el siguiente texto:

“3) La exoneración prevista por el presente artículo sólo surte efecto durante el período anterior a la cesación del impedimento. Sin embargo, la parte interesada quedará permanentemente exonerada de su responsabilidad [obligación] si, al cesar el impedimento, el cumplimiento ha cambiado tan radicalmente que equivale a un cumplimiento totalmente distinto del previsto en el contrato.”

b) Los Estados Unidos (párr. 24) proponen un nuevo texto sugerido anteriormente por el Reino Unido en el séptimo período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías (5 a 16 de enero de 1976) que dice lo siguiente:

“3) Lo dispuesto en los párrafos 1) y 2) es aplicable únicamente durante el período anterior a la cesación del impedimento. Sin embargo, la parte que no haya cumplido será exonerada permanentemente de su obligación, si tras desaparecer el impedimento, el cumplimiento hubiera cambiado de tal modo que el contrato resultara materialmente más gravoso de lo que habría sido de no haberse presentado el impedimento.”

12. Véanse los comentarios de la CCI, Polonia y Suecia, considerados en los párrafos 14, 15 y 16 del análisis correspondiente al presente artículo.

Recursos distintos de los daños y perjuicios

13. La CCI (párrs. 49 a 53), Noruega (párr. 42), Polonia (párrs. 3 a 6) y Suecia (párrs. 17 y 19) se refieren a los recursos distintos de los daños y perjuicios que puede utilizar una parte cuando la otra parte no cumple una de sus obligaciones con arreglo al contrato, aunque el incumplimiento está justificado con arreglo al artículo 50. Véanse también los comentarios de Australia y de los Estados Unidos examinados en el párrafo 11 del análisis del presente artículo.

14. La CCI (párrs. 49 a 53) señala que el texto actual es adecuado a este respecto y que el artículo 50 no debería modificarse para incluir disposiciones que otorgasen liberación definitiva de las obligaciones contractuales porque el cumplimiento se hubiera hecho imposible o que las condiciones hubiesen cambiado tan radicalmente que el cumplimiento equivaldría al cumplimiento de un contrato diferente. La parte que desee declarar resuelto el contrato debería hacer valer

el artículo 30 o el artículo 45, según el caso, del texto actual.

15. Polonia (párrs. 3 a 6) indica que la Convención propuesta debería incluir una disposición relativa al principio de *rebus sic stantibus*, según el cual toda parte tiene derecho a renegociar las condiciones de un contrato o a pedir su rescisión. Por consiguiente, Polonia propone que se agregue lo siguiente al final del artículo 50:

“Si, como consecuencia de acontecimientos especiales ocurridos después de concluido el contrato y que las partes no podían haber previsto, el cumplimiento de lo estipulado en él ocasiona dificultades excesivas o puede acarrear perjuicios considerables a cualquiera de las partes, toda parte así afectada tendrá derecho a solicitar la modificación adecuada del contrato o su resolución.”

16. a) Suecia (párrs. 17 a 19) señala que la exoneración de la responsabilidad por daños y perjuicios puede perder todo sentido cuando la otra parte puede obligar a que se cumpla el contrato. Por consiguiente también se debería exonerar del deber de cumplir durante el período de impedimento. Una vez desaparecido el impedimento, la parte que desee el cumplimiento debería pedirlo. Si el impedimento subsistiese por un período prolongado, debería indicarse en la Convención que la obligación de cumplir el contrato se extinguiría por completo.

b) Suecia indica también que el derecho a declarar resuelto el contrato o reducir el precio no debería verse afectado por el artículo 50.

17. Noruega (párr. 42) sugiere que se enmiende el artículo 50 a fin de dejar claramente sentado que las disposiciones sobre la resolución o la reducción del precio no quedan afectadas por el artículo 50 y, para llevar a efecto esta sugerencia, propone el nuevo párrafo 5) siguiente:

“5) Ninguna disposición del presente artículo impedirá a una de las partes declarar resuelto el contrato o reducir el precio de conformidad con las disposiciones de la presente Convención por causa de incumplimiento por la otra parte de cualquiera de sus obligaciones.”

Sección III. Efectos de la resolución

ARTICULO PROPUESTO SOBRE LOS EFECTOS DE LA RESOLUCION

Austria (párr. 8) propone que se agregue un nuevo artículo antes del artículo 51, en el que la obligación de indemnizar los daños y perjuicios se establezca esencialmente, en una forma similar a la “exoneración” que figura en el artículo 50.

ARTICULO 54

Párrafo 2)

Austria (párr. 9) indica que el comprador debería estar obligado a rendir cuentas al vendedor, no sólo de todos los beneficios que haya obtenido de las mercaderías o de parte de ellas, sino también de todos los beneficios que razonablemente podría haber obtenido de ellas.

Sección IV. Daños y perjuicios

Relaciones entre los artículos 55, 56 y 57

1. Australia (párr. 11), Noruega (párrs. 43 a 49) y la URSS (párrs. 15 y 16) se refieren a las relaciones entre los artículos 55, 56 y 57.

2. Australia y Noruega señalan que el demandante no debería estar facultado a elegir la fórmula sobre daños y perjuicios de los artículos 55, 56 y 57 que le resulte más favorable en cada caso particular. Sostienen que los artículos 56 y 57 deberían servir como ejemplos de la aplicación práctica del artículo 55 en circunstancias particulares.

3. A fin de eliminar la posibilidad de que el demandante pueda elegir una fórmula de daños y perjuicios que le otorgue una indemnización en exceso de su pérdida, calculada sobre la base de la diferencia en el precio tal como se establezca efectivamente, Noruega propone (véase especialmente el párr. 48) que se suprima la referencia al artículo 55, en el párrafo 1 del artículo 56 y en el párrafo 1 del artículo 57. No obstante, señala (párr. 47) que otros elementos de pérdida seguirían estando regidos por las normas del artículo 55, complementadas por el artículo 59.

4. Como alternativa, Noruega (párr. 49) propone que se enmiende el párrafo 1) del artículo 56 mediante la supresión de las palabras "si no se acoge a lo dispuesto en los artículos 55 ó 57" y que se las sustituya por "como parte de los daños y perjuicios mencionados en el artículo 55". De aprobarse esta propuesta, debería suprimirse la disposición del párrafo 2) del artículo 56 por superflua. Noruega señala además que la opción del demandante de invocar el artículo 56 o el artículo 57 se desprendería del texto del artículo 57.

5. La URSS (párrs. 15 y 16) propone que tanto el párrafo 2) del artículo 56 como el párrafo 3) del artículo 57 se enmienden como sigue:

"Las disposiciones del párrafo 1) del presente artículo no excluyen el derecho a resarcirse de otros daños y perjuicios, si concurren las condiciones previstas en el artículo 55."

La URSS señala que el cambio propuesto se debe al deseo de evitar la mención directa del lucro cesante, ya que, en primer lugar, ya se hace referencia a ello en el artículo 55, según el cual el concepto de daños y perjuicios incluye también el lucro cesante, y, en segundo lugar, porque en tal situación es en realidad difícilmente concebible que haya un lucro cesante mayor que la diferencia entre los precios.

ARTICULO 55

Previsibilidad de la pérdida

1. La CCI (párr. 56) expresa sus dudas acerca de si la limitación del monto de los daños y perjuicios que puede obtener un reclamante a una suma no mayor que "la pérdida que la parte transgresora haya previsto o debió haber previsto al tiempo de la celebración del contrato" sería equitativa en ciertas circunstancias. La CCI sugiere que se considere la posibilidad de eliminar esta restricción en la última frase del artículo 55 y utilizar una disposición de carácter más general. Sin

embargo, señala que no sería conveniente suprimir toda limitación de la pérdida por la cual una parte deba indemnizar a la otra.

Daños y perjuicios en caso de dolo

2. Noruega (párrs. 52-53) propone que se agregue un nuevo artículo regulando el efecto del dolo en el cumplimiento del contrato sobre los daños y perjuicios a que se tendrá derecho. Se hace referencia a esta propuesta más abajo, luego del análisis del artículo 59⁶.

ARTICULO 56

Párrafo 1

1. Noruega (párrs. 43-49) propone que se elimine la referencia al artículo 55 contenida en el párrafo 1 del artículo 56, según se describió *supra*, en el párrafo 3 del análisis de la Sección IV, Daños y perjuicios. Como alternativa, Noruega propone una enmienda al texto del párrafo 1 del artículo 56, según se describió en el párrafo 4 del análisis indicado.

Párrafo 2

2. La URSS (párr. 15) propone una enmienda al texto del párrafo 2 del artículo 56, según se describió *supra*, en el párrafo 5 del análisis de la Sección IV, Daños y perjuicios.

3. Si se aprueba la propuesta alternativa de Noruega señalada en el párrafo 1 de este análisis, Noruega (párr. 49) propone que se elimine el párrafo 2 del artículo 56, que pasaría a ser superfluo.

ARTICULO 57

Párrafo 1

1. Austria (párr. 10) sugiere que los daños y perjuicios con arreglo a esta disposición se basen en el precio corriente en el momento en que se hizo o debió haberse hecho la entrega, mientras que Bulgaria (párr. 9) sugiere que se basen en el precio corriente en el momento de la entrega no efectuada de la cosa o en el momento en que el comprador podría procurarse razonablemente la misma mercadería. Tanto Austria como Bulgaria expresan que la redacción actual del párrafo 1 del artículo 57 permite a una parte especular con los cambios de precios demorando la fecha en que declara resuelto el contrato.

2. Noruega (párrs. 43-49) propone que se elimine del párrafo 1 del artículo 57 la referencia al artículo 55, según se describió *supra*, en el párrafo 3 del análisis de la Sección IV, Daños y perjuicios.

Párrafo 2

3. Pakistán (párr. 18) señala que sería preferible que el cálculo de los daños y perjuicios se basara "en el valor de factura de la cosa".

Párrafo 3

4. La URSS (párr. 16) propone una enmienda al texto del párrafo 3 del artículo 57, según se describió

⁶ La disposición similar de la LUCI, a saber, el artículo 89, tiene el efecto, en particular, de restringir la aplicación de la parte del artículo 82 de la LUCI (equivalente al artículo 55 del presente texto) que limita los daños y perjuicios a que se tiene derecho a aquellos que prevé o puede prever la parte transgresora.

supra, en el párrafo 5 del análisis de la Sección IV, Daños y perjuicios.

ARTICULO 58

Tipo de interés

1. La República Federal de Alemania (párrs. 29 y 30) opina que el vendedor no debería poder pedir un tipo de interés tan elevado en cualquier caso de demora en el pago del precio de compra, sino solamente si se vio realmente obligado a tomar un préstamo a ese tipo de interés. Además, el tipo de interés para los créditos a corto plazo no garantizados varía considerablemente debido a factores tales como la solvencia del cliente. Propone suprimir al final del artículo 58 las palabras siguientes:

“pero su derecho no puede ser inferior al tipo aplicado a los créditos comerciales a corto plazo no garantizados que esté vigente en el país en el que el vendedor tenga su establecimiento.”

2. La CCI (párr. 57) sugiere aumentar el recargo sobre el tipo oficial de descuento que puede cobrar el vendedor de 1% a por lo menos 2%.

ARTICULO 59

Disminución mediante elección de recursos

1. En conexión con su análisis de los artículos 55, 56 y 57, Noruega (párr. 43) señala que el párrafo 4 del comentario al artículo 56 (A/CN.9/116, anexo II)* y el párrafo 3 del comentario al artículo 59 expresan que el artículo 59 no obliga a la parte lesionada a elegir el recurso menos costoso para la parte transgresora ni la fórmula para el cálculo de los daños y perjuicios prevista en el artículo 55, 56 ó 57 que reduciría al mínimo la cuantía de los daños. Noruega expresa que, sin dar por correcta tal interpretación de esos artículos, el mayor hincapié en la libre elección del demandante que hacen los textos actuales del párrafo 1 del artículo 56 y del párrafo 1 del artículo 57 puede dar lugar a una interpretación del artículo 59 que reducirá el deber del demandante de mitigar la pérdida mucho más de lo actualmente establecido por el derecho en muchos países. Por consiguiente, propone enmiendas a los artículos 56 y 57 que eliminen esta posible interpretación. Esas propuestas se examinan *supra* en los párrafos 3 y 4 del análisis de la Sección IV, Daños y perjuicios.

Acción de cobro del precio

2. Los Estados Unidos (párrs. 12-14) formulan variantes de propuestas con respecto a los artículos 43 y 59. Su proposición primaria (véanse los párrs. 3 y 4 del análisis del artículo 43) es una enmienda al artículo 43 de manera que el vendedor pueda no exigir al comprador que pague el precio cuando “dadas las circunstancias, el vendedor deba disminuir razonablemente la pérdida resultante del incumplimiento volviendo a vender la cosa”. Sin embargo, si no se acepta esa proposición, los Estados Unidos proponen que la segunda oración del artículo 59 se modifique en los siguientes términos:

“Si no adopta esas medidas, la otra parte puede pedir que se reduzca la indemnización por daños y

perjuicios, incluida cualquier reclamación del precio, en la cantidad en que debía haberse disminuido la pérdida.”

Deber de notificar

3. Noruega (párr. 50) sugiere que, como parte del deber de mitigar, la parte perjudicada debería notificar la violación a la parte transgresora, dentro de un plazo razonable. Expresa que esto tiene importancia práctica en los casos en que la parte transgresora podría ignorar la violación o las consecuencias producidas por ésta si no se le notificase, o mediante la notificación podría hallarse en mejores condiciones de adoptar medidas para mitigar los daños y perjuicios. En consecuencia, Noruega propone la siguiente adición al artículo 59:

“Entre estas medidas se incluirá, cuando proceda, la notificación en un plazo razonable a la parte que ha violado el contrato con el fin de permitirle que reduzca los daños y perjuicios.”

NUEVO ARTICULO PROPUESTO SOBRE EL DOLO

Noruega (párrs. 52 y 53) señala que se ha suprimido el artículo 89 de la LUCI, que dispone que en los casos de dolo la determinación de los daños y perjuicios ha de hacerse por remisión a la legislación nacional. Noruega propone que se reconsidere esta decisión y que el proyecto de convención regule el efecto del dolo en el cumplimiento del contrato sobre los daños y perjuicios a los que se tendría derecho.

NUEVO ARTICULO PROPUESTO SOBRE SANCIONES

Polonia (párrs. 10 y 11) propone que se incluya en el proyecto de convención un nuevo artículo que regularía las cláusulas de penalización en los contratos. Expresa que tal disposición facilitaría considerablemente toda demanda de daños y perjuicios por incumplimiento del contrato. La reglamentación de la cuestión de las sanciones eliminaría también la falta de uniformidad sobre esta cuestión en los diversos sistemas jurídicos.

Sección V. Conservación de la cosa

ARTICULO 63

1. Pakistán (párr. 19) expresa que es razonable fijar un plazo dentro del cual se podría pasar la notificación requerida por el párrafo 1 y que la otra parte debería ser debidamente notificada. También expresa que el vendedor debería notificar al comprador los gastos de conservación de la cosa a los que se refiere el párrafo 3.

2. Los Estados Unidos (párr. 23 j)) proponen un ajuste de redacción con respecto al párrafo 1.

CAPÍTULO VI. TRANSMISIÓN DE LOS RIESGOS

ARTICULO 64

El artículo en conjunto

1. Bulgaria (párr. 10) sugiere poner este artículo antes de los otros artículos del Capítulo VI, habida cuenta de que establece la norma general de la transmisión de los riesgos.

2. Austria (párr. 11) dice que en este artículo habría que aclarar que sólo deberían tenerse en cuenta

* Anuario... 1976, segunda parte, I, 3.

los actos del vendedor anteriores a la entrega de la cosa para determinar si la pérdida de los bienes o los daños sufridos por ella exigen al comprador de pagar el precio.

Entrega y transmisión de los riesgos

3. Suecia (párr. 10) expresa que es difícil comprender por qué se han establecido condiciones distintas para la entrega y para la transmisión de los riesgos y sugiere que sería posible lograr una mayor coordinación de las normas.

ARTICULO 65

Párrafo 1

1. La República Federal de Alemania (párr. 31) expresa que el párrafo 1 del artículo 65 no da una solución razonable al caso en que el vendedor se compromete a enviar las mercaderías desde un punto determinado. Por ejemplo, si un vendedor que tenga su establecimiento en el interior se obliga a efectuar el envío de las mercaderías desde un puerto de mar determinado, el riesgo no debería transmitirse cuando las mercaderías se entreguen al primer porteador, que transporta las mercaderías al puerto, sino solamente cuando sean entregadas al porteador marítimo. Por lo tanto, propone agregar la frase siguiente al párrafo 1:

“No obstante, si el vendedor está obligado a entregar las mercaderías al porteador en un punto determinado, el riesgo no se transmite al comprador antes de que las mercaderías sean entregadas al porteador en ese punto.”

2. Bulgaria (párr. 8) sugiere agregar una disposición al párrafo 1 del artículo 65 (y el párrafo a) del artículo 15) que indicase que la entrega se efectúa y que, por tanto, los riesgos se transmiten, cuando se entrega la cosa al primer porteador, norma que según dice se ajusta a la práctica comercial internacional.

3. Los Estados Unidos (párr. 18) sugieren que el párrafo 1 del artículo 65 se aclare en dos aspectos. Debería aclararse que el párrafo 1 del artículo 65 no conduce, mediante una implicación negativa, al resultado de que los riesgos de pérdida en los contratos CIF o costo y flete se transmiten en el lugar de destino y no en el momento en que las cosas son entregadas al porteador. También debería quedar claro que el hecho de que el vendedor retenga el control de la cosa mediante un conocimiento de embarque no constituye una excepción a las normas usuales sobre riesgos de pérdida. La propuesta de Estados Unidos, que se transcribe *infra*, también suprime las palabras “en el momento de la entrega de la cosa al primer porteador”, y las reemplaza por las palabras “en el momento de la entrega de la cosa a un porteador”. El texto propuesto por los Estados Unidos al párrafo 1 del artículo 65 es el siguiente:

“1) Si el contrato de compraventa implica el transporte de la cosa y el vendedor no está obligado a entregar la cosa al comprador en un punto determinado, los riesgos se traspasan al comprador en el momento de la entrega de la cosa a un porteador para su transmisión al comprador. El hecho de que el vendedor esté autorizado a retener documentos que rigen la disposición de la cosa no afecta la transmisión del riesgo.”

Párrafo 2

4. Austria (párr. 12) sugiere que se enmiende el párrafo 2 a fin de aclarar que en las compraventas que involucren el transporte de mercaderías, lo mismo que en las demás compraventas, los riesgos no se transmiten al comprador antes del momento de la celebración del contrato.

5. Noruega (párr. 54) expresa que los riesgos respecto de mercaderías vendidas en tránsito no deberían transmitirse en el momento de la expedición si se trata de mercaderías genéricas e indeterminadas en transmisión a granel a distintos consignatarios⁷. Propone, por tanto, que el párrafo 2 se redacte así:

“2. Cuando el contrato de compraventa se refiere a una cosa que está ya en tránsito, el comprador asumirá el riesgo a partir del momento en que dicha cosa se entrega al primer porteador para que la transmita al vendedor o a otro consignatario. Sin embargo, los riesgos de pérdida de la cosa vendida en tránsito no se transmiten al comprador si, en el momento de la celebración del contrato, el vendedor sabía o debía saber que la cosa [o parte de ella] había perecido o se había deteriorado, a menos que haya revelado tal circunstancia al comprador.”

Párrafo 3 propuesto

6. Noruega (párr. 55) propone que se incluya un nuevo párrafo 3 en los términos que propuso anteriormente en el Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías (A/CN.9/WG.2/WP.25, artículo 67). Dicha propuesta dice así:

“3. No obstante, si las mercaderías no tienen el destino marcado o no están identificadas claramente de otra manera para su entrega al comprador, los riesgos no se transmitirán hasta que el vendedor no haya notificado la expedición y, si fuere necesario, enviado un documento especificando las mercaderías.”

7. Para una propuesta similar respecto del artículo 66, véanse los párrafos 6 a 9 del análisis del artículo 66.

ARTICULO 66

Párrafo 1

1. Bulgaria (párr. 5) y los Países Bajos (párrs. 15 y 16) proponen que se restablezca la norma del párrafo 1 del artículo 97 de la LUCI, según la cual los riesgos se transmiten al comprador desde que la entrega de la cosa tiene lugar con arreglo a las disposiciones del contrato y de la Ley Uniforme.

a) Bulgaria agrega que, con arreglo a sus recomendaciones respecto al artículo 15, descritas en el párrafo 4 del análisis del artículo 15, la entrega y la transmisión de los riesgos deberían tener lugar sola-

⁷ Noruega no hace una propuesta de ese tenor respecto del párrafo 1 del artículo 65. En cuanto a que los riesgos no se transmiten en el momento de la expedición con arreglo al párrafo 1 del artículo 65 si se trata de la expedición de mercaderías genéricas e indeterminadas en transmisión a granel a distintos consignatarios, véase el párrafo 5 del comentario del artículo 65, A/CN.9/116, anexo II (Anuario... 1976, segunda parte, I, 3).

mente cuando las cosas son entregadas al comprador y no cuando son puestas a su disposición.

b) Los Países Bajos expresan que los riesgos no deberían transmitirse si la cosa no está conforme al contrato, a menos que, como en el párrafo 2 del artículo 97 de la LUCI, el comprador no haya declarado resuelto el contrato ni solicitado mercaderías en reemplazo.

2. Noruega (párrs. 56-60) propone dar al artículo 66 una redacción totalmente nueva, cuyo texto completo se incluye *infra* en el párrafo 9 de este análisis. En cuanto al actual párrafo 1, Noruega (véase también *infra* el párr. 4) propone la supresión de las palabras "a partir del momento en que la cosa ha sido puesta a su disposición", para dejar en claro que los riesgos se transmiten cuando las cosas son retiradas por el comprador.

3. La CCI (párrs. 19 y 20) propone, en cambio, que el párrafo 1 del artículo 66 se enmiende para estipular que cuando el plazo de entrega del contrato obliga al vendedor a poner las cosas a disposición del comprador durante un plazo determinado, los riesgos de pérdida deberían transmitirse en el momento en que las cosas son puestas a disposición del comprador y no cuando son retiradas por él (párrafo 1 del artículo 66) o cuando el comprador comete una transgresión por no haberlas retirado (párrafo 2 del artículo 66). La CCI expresa que tal norma, similar a la que figura en la definición de "puesta en fábrica" contenida en INCOTERM, reflejaría la práctica comercial.

Párrafo 2

4. En la nueva redacción completa del artículo 66, Noruega (párrs. 56 y 57) propone que se amalgame la primera oración del párrafo 2 con el párrafo 1 actual en un nuevo párrafo 1.

5. Noruega (párrs. 56, 58-59) propone también que se apruebe un nuevo párrafo 2 que regularía el momento en el cual se transmiten los riesgos cuando la cosa se encuentra en un lugar distinto del establecimiento del vendedor, como por ejemplo un almacén público. Noruega señala que se ha sugerido que el comprador "retira" la cosa cuando se ha producido un acto idóneo a partir del cual el tercero es responsable ante el comprador por la cosa (y que en tales casos los riesgos se transmiten aun antes de que el comprador haya cometido una violación del contrato al no retirar físicamente la cosa)⁸. Noruega señala además que se ha sugerido que entre tales actos idóneos se incluya la entrega de un título negociable (por ejemplo, un recibo negociable de almacén) o el reconocimiento por el tercero de que tiene la cosa por cuenta del comprador. Aunque Noruega considera que

esta interpretación no parece justificada por el texto actual, y que daría lugar a incertidumbres al aplicar el concepto de "retirada", expresa que el problema requiere una disposición clara. El texto propuesto por Noruega se incluye como párrafo 2 de la nueva redacción que propone para el artículo 66.

Párrafos 2 y 3. Identificación de las mercaderías con el contrato

6. Noruega (párrs. 56 y 60) propone también que se restablezca la segunda oración del actual párrafo 2, con un ajuste de redacción, como nuevo párrafo 3.

7. Los Estados Unidos (párr. 25) proponen que se agregue un nuevo párrafo 3 con el siguiente texto:

"3. Si la cosa no está identificada para su entrega al comprador, mediante marcas con una dirección o de otro modo, no está claramente determinada a los efectos del contrato, a menos que el vendedor dé aviso del embarque y, si fuera necesario, envíe algún documento en que se determine la cosa."

Estados Unidos señala que su propuesta se basa en la que había hecho previamente Noruega durante el séptimo período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.

8. Para una propuesta similar respecto del artículo 65, véase el párrafo 6 del análisis del artículo 65.

Texto propuesto por Noruega

9. El texto completo del artículo 66 en la redacción propuesta por Noruega (párr. 56) es el siguiente:

"1. En los casos no comprendidos en el artículo 65, los riesgos se transmiten al comprador cuando se hace cargo de la cosa o, si no lo ha hecho a su debido tiempo, lo antes posible a partir del momento en que la cosa se ha puesto a su disposición y ha cometido una violación del contrato por falta de recepción.

"2. Sin embargo, si se requiere al comprador que se haga cargo de la cosa en un lugar distinto de cualquier vendedor, los riesgos se transmiten cuando ha llegado el momento de la entrega y el comprador tiene conocimiento del hecho de que la cosa esté a su disposición en tal lugar o ha recibido notificación de ello.

"3. Si el contrato se refiere a la compraventa de una cosa aún por determinar, no se considera que la cosa ha sido puesta a disposición del comprador hasta que esta cosa haya sido separada o claramente determinada de otro modo a los efectos del contrato."

ARTICULO 67

Los comentarios de los Países Bajos (párrs. 15 y 16) descritos en el párrafo 1 del análisis del artículo 66 se refieren también al artículo 67.

⁸ Véase el párrafo 2 del comentario del artículo 66, A/CN.9/116, anexo II (Anuario... 1976, segunda parte, I, 3).

F. Informe del Secretario General: proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías; proyecto de artículos relativos a la aplicación y otras cláusulas finales (A/CN.9/135)*

INDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	184
PROYECTO DE ARTÍCULOS	184
Artículo [1]	184
Artículo [2]	184
Artículo [3]	185
Artículo [4]	186
Artículo [5]	186
Artículo [6]	187
Artículo [7]	187
Artículo [8]	188
Artículo [9]	189

INTRODUCCIÓN

1. En el séptimo período de sesiones (5 a 16 de enero de 1976) del Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías, en el que se aprobó el texto del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposiciones relativas a la aplicación de la convención propuesta y proyectos de cláusulas finales para su examen por la Comisión en un período de sesiones futuro¹.

2. Cada proyecto de artículo se acompaña de un breve comentario para facilitar el examen del proyecto por la Comisión.

PROYECTO DE ARTÍCULOS

Artículo [1]. Depositario

El Secretario General de las Naciones Unidas queda designado depositario de la presente Convención.

Convenciones o proyectos de artículos anteriores

Convención sobre la Prescripción en la Compraventa Internacional de Mercaderías, artículos 31 2), 40, 41, 42, 43, 44, 45 y 46.

Proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías, A/CN.9/115².

Comentario

1. En las demás partes del presente proyecto de artículos se menciona al Secretario General como "depositario" sin repetición de su título.

* 15 de abril de 1977.

¹ Véase el informe del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías acerca de la labor realizada en su séptimo período de sesiones: A/CN.9/116, párr. 11 (Anuario... 1976, segunda parte, I, 3).

² Un texto revisado del proyecto de artículos relativo a la aplicación, reservas y otras cláusulas finales del proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías, tal como figura en A/CN.9/115, se presentará a la Conferencia de Plenipotenciarios que ha sido convocada para aprobar el convenio. Ese texto figura en el documento A/CONF.89/6.

2. Las funciones generales de un depositario se describen en el artículo 77 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Las funciones adicionales del depositario de esta Convención figuran entre el artículo [7] de este proyecto de artículos.

3. Este texto es idéntico al propuesto para el proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías. Difiere de algunas otras convenciones que designen al individuo o entidad que ha de actuar como depositario en el mismo artículo en el que se especifican los idiomas oficiales. A este respecto, compárese el artículo [9] de este proyecto de artículos con el artículo 46 de la Convención sobre la prescripción.

Artículo [2] cláusula relativa a los Estados federales
Comentario

1. Algunas convenciones para la unificación del derecho privado contienen una cláusula relativa a los Estados federales y dicha cláusula puede considerarse conveniente para esta convención. La cláusula relativa a los Estados federales ha sido concebida i) bien para concretar la obligación del gobierno federal de un Estado contratante en el que la materia de la convención es de tal naturaleza que los estados, provincias o cantones constituyentes de la federación tienen jurisdicción legislativa, o ii) para autorizar a un Estado contratante en el que existen dos o más sistemas jurídicos en relación con la materia de que se trata a declarar que la convención se aplicará tan sólo a una parte del territorio de dicho Estado.

2. El apéndice I a este artículo reproduce el artículo 11 de la Convención sobre la Obtención de Alimentos en el Extranjero, concertada en Nueva York el 20 de junio de 1956, que es una cláusula relativa al Estado federal del primer tipo, y el apéndice II reproduce el artículo 31 de la Convención sobre la Prescripción, que representa una cláusula relativa al Estado federal del segundo tipo.

3. En la Conferencia sobre la Prescripción muchos Estados hallaron ambas formulaciones inaceptables³.

³ Informe de la Segunda Comisión, párrs. 14 a 19, actas resumidas del plenario, 9a. sesión, párrs. 52 a 61, actas resu-

El representante de un Estado federal insistió en que el artículo 31 de la Convención sobre la Prescripción no debía sentar ningún precedente⁴. Además, en el noveno período de sesiones de la Comisión, durante el examen del proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías, el representante de un Estado con un sistema federal de gobierno (Estados Unidos) expresó la opinión de que una cláusula de Estado federal basada en el artículo 31 de la Convención sobre la Prescripción resultaba innecesaria y el representante de otro Estado federal (Australia) consideró que dicha disposición plantearía dificultades en virtud de la constitución de su país⁵.

4. Habida cuenta de estas consideraciones tal vez la Comisión desee pedir al Secretario General que invite a los Estados federales y no unitarios a indicar sus opiniones sobre la conveniencia de insertar una cláusula relativa a los Estados federales en la Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías. La Comisión quizá desee también pedir al Secretario General que, sobre la base de estas opiniones, prepare un nuevo proyecto de cláusula relativa al Estado federal.

Apéndice I

CONVENCIÓN SOBRE LA OBTENCIÓN DE ALIMENTOS EN EL EXTRANJERO

Artículo 11. Cláusula relativa a los Estados federales

Con respecto a los Estados federales o no unitarios, se aplicarán las disposiciones siguientes:

a) En lo concerniente a los artículos de esta Convención cuya aplicación dependa de la acción legislativa del poder legislativo federal, las obligaciones del gobierno federal serán, en esta medida, las mismas que las de las Partes que no son Estados federales;

b) En lo concerniente a los artículos de esta Convención cuya aplicación dependa de la acción legislativa de cada uno de los estados, provincias o cantones constituyentes que, en virtud del régimen constitucional de la federación, no estén obligados a adoptar medidas legislativas, el gobierno federal, a la mayor brevedad posible y con recomendación favorable, comunicará el texto de dichos artículos a las autoridades competentes, de los Estados, provincias o cantones;

c) Todo Estado federal que sea Parte en la presente Convención proporcionará, a solicitud de cualquiera otra Parte Contratante que le haya sido transmitida por el Secretario General, un resumen de la legislación y de las prácticas vigentes en la federación y en sus entidades constitutivas con respecto a determinada disposición de la Convención, indicando hasta qué punto, por acción legislativa o de otra índole, se ha aplicado tal disposición.

medias de la Segunda Comisión, 1a. sesión, párrs. 14 a 25, 2a. sesión, párrs. 8 y 9, 3a. sesión, párrs. 1 a 3, 4a. sesión, párrs. 1 a 43. (*Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Prescripción en la Compraventa Internacional de Mercaderías, Documentos Oficiales*; publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: 74.V.8; que en adelante se denominarán Documentos Oficiales.)

⁴ Actas resumidas del plenario, 9a. sesión, párr. 53 (Australia).

⁵ A/31/17, anexo I, proyecto de disposiciones relativas a la aplicación, reservas y otras cláusulas finales, párr. 5 (Anuario... 1976, primera parte, II, A).

Apéndice II

CONVENCIÓN SOBRE LA PRESCRIPCIÓN EN LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

Artículo 31

1. Todo Estado contratante integrado por dos o más unidades territoriales en las que, con arreglo a su constitución, sean aplicables distintos sistemas jurídicos en relación con las materias objeto de la presente Convención, podrá declarar en el momento de la firma, la ratificación o la adhesión, que la presente Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o sólo a una o varias de ellas y podrá rectificar su declaración en cualquier momento mediante otra declaración.

2. Esas declaraciones serán notificadas al Secretario General de las Naciones Unidas, y en ellas se hará constar expresamente a qué unidades territoriales se aplica la Convención.

3. Si el Estado contratante mencionado en el párrafo 1 del presente artículo no hace ninguna declaración en el momento de la firma, la ratificación o la adhesión, la Convención surtirá efecto en todas las unidades territoriales de ese Estado.

Artículo [3]. Declaración de la inaplicabilidad de la Convención

Dos o más Estados contratantes pueden declarar en cualquier momento [, conjuntamente o mediante declaraciones unilaterales recíprocas] que los contratos de compraventa entre un vendedor que tiene su establecimiento en uno de estos Estados y un comprador que tiene su establecimiento en otro de estos Estados no se regirán por la presente Convención debido a que aplican a los asuntos regidos por esta Convención normas jurídicas iguales o estrechamente relacionadas.

Convenciones o proyectos de artículos anteriores

Convención sobre la Prescripción, artículo 34.

Convención relativa a una Ley Uniforme sobre la Venta Internacional de Mercaderías, hecha en La Haya, 1º de julio de 1964⁶, artículo II, párrafo 1.

Comentario

1. El artículo [3] faculta a dos o más Estados a excluir del ámbito de aplicación de la presente Convención a los contratos, a los que de otro modo se hubiera aplicado "debido a que aplican a los asuntos regidos por esta Convención normas jurídicas iguales o estrechamente relacionadas".

2. No resulta claro si el artículo 31 de la Convención sobre la Prescripción requiere en estos casos una declaración conjunta de los dos o más Estados interesados o si dichos Estados pueden hacer declaraciones unilaterales que se refieran o anticipen a las demás. Empero, resulta evidente del artículo 40 2) de esta Convención, repetido en el artículo [4(7)] del presente proyecto de artículos, que la retirada de la declaración puede hacerse unilateralmente, lo que sugeriría la posibilidad de hacer la declaración unilateralmente. Por consiguiente, las palabras "conjuntamente o mediante declaraciones unilaterales recíprocas" se han colocado entre corchetes para indicar sin lugar a dudas que las declaraciones pueden hacerse de cualquiera de las dos formas.

⁶ En adelante se denominará la Convención de La Haya de 1964.

Artículo [4]. Declaración en virtud del artículo [2] o [3]

1) Las declaraciones hechas en virtud de los artículos [2] o [3] en el momento de la firma estarán sujetas a confirmación en la ratificación [, aceptación o aprobación].

2) Las declaraciones, y la confirmación de declaraciones, se harán constar por escrito y deberán notificarse formalmente al depositario.

[3) Las declaraciones hechas en virtud del artículo [2] indicarán expresamente las unidades territoriales a las que se aplica la Convención.]

[4) Si un Estado contratante descrito en el artículo [2] no hace ninguna declaración en el momento de la firma, ratificación [, aceptación, aprobación] o adhesión, la Convención surtirá efectos en todas las unidades territoriales de dicho Estado.]

5) Las declaraciones surtirán efecto desde la entrada en vigor de la presente Convención para el Estado interesado, salvo las declaraciones que sean notificadas al depositario después de dicha entrada en vigor. Estas últimas declaraciones surtirán efecto a partir del primer día del mes siguiente a la expiración de seis meses contados desde la fecha en que fueron recibidas por el depositario [excepto las declaraciones unilaterales recíprocas en virtud del artículo [3] que surtirán efectos el primer día del mes siguiente a la expiración de seis meses contados desde la fecha en que el depositario haya recibido la última declaración].

6) El Estado que haya hecho una declaración en virtud de esta Convención podrá retirarla en cualquier momento mediante el envío de una notificación formal por escrito y dirigida al depositario. Este retiro comenzará a surtir efectos el primer día del mes siguiente a la expiración de seis meses contados desde la fecha en que el depositario recibió la notificación.

7) En caso de retiro de una declaración hecha en virtud del artículo [3] de esta Convención, dicho retiro también deja sin efectos, a partir de la fecha en que surte efectos el retiro, a cualquier declaración recíproca hecha por otro Estado en virtud de ese artículo.

Convenciones y proyectos de artículos anteriores

Convención sobre la Prescripción, artículos 31 2), 3) y 40.

Proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías, A/CN.9/1157.

Comentario

1. El artículo [4] define la manera de hacer las declaraciones en virtud de los artículos 2 ó 3 de la presente Convención, el modo de su retiro⁸ y el momento en que la declaración o el retiro de una declaración surten efecto.

⁷ Véase la nota 1 *supra*.

⁸ El artículo 31 1) de la Convención sobre la Prescripción y la variante A del artículo [2] contienen un procedimiento para la enmienda de declaraciones hechas de conformidad con esos artículos mediante la presentación de otra declaración.

Declaraciones y otras confirmaciones, párrafos 1) y 2)

2. Estas disposiciones aseguran que todas las declaraciones se notifiquen formalmente al depositario⁹.

Declaraciones en virtud del artículo [2] (cláusula relativa al Estado federal) párrafos 3) y 4)

3. Los párrafos 3) y 4) aplican una cláusula relativa al Estado Federal del tipo que figura en el apéndice II al artículo [2] de este proyecto de disposiciones. Si no se aprueba una disposición de carácter similar a esta cláusula, los párrafos 3) y 4) de este artículo deben suprimirse.

Entrada en vigor de las declaraciones, y retiros de declaraciones, párrafos 5) y 6)

4. Los párrafos 5) y 6) contienen las mismas normas que figuran en el artículo 40 de la Convención sobre la Prescripción.

Retiro de conformidad con el artículo [3] (Declaración de la inaplicabilidad de la Convención), párrafo 7)

5. Esta disposición se basa en la última frase del artículo 40, 2) de la Convención sobre la Prescripción.

6. El párrafo 7) prevé el retiro unilateral de una declaración hecha en virtud del artículo [3], bien requiera el artículo [3] en su forma aprobada una declaración conjunta o permita declaraciones unilaterales recíprocas.

7. Si no se aprueba una disposición de carácter análogo a la que figuran en el apéndice II al artículo [2] de este proyecto de disposiciones, los párrafos 6) y 7) podrían refundirse fácilmente ya que las únicas declaraciones permisibles serían las hechas en virtud del artículo [3].

Artículo [5]. Fecha de aplicación

Variante A. Las disposiciones de esta Convención se aplicarán a los contratos que, en el momento en que se celebraron, estaban sujetos a esta Convención en virtud del artículo 1 o el artículo 4.

Variante B. Suprímase el artículo 4 de esta Convención y enmiéndese el párrafo 1) del artículo 1 para que diga lo siguiente:

"1) Esta Convención se aplica a los contratos de compraventa de mercancías celebrados por las partes cuyos establecimientos se encuentran en diferentes Estados, si en el momento de la celebración del contrato:

"a) Los Estados eran Partes Contratantes; o

"b) Las normas del derecho internacional privado condujeron a la aplicación de la ley de una Parte Contratante; o

"c) Las partes han elegido esta Convención como ley del contrato."

Convenciones o proyecto de artículos anteriores

Convención sobre la Prescripción, artículos 2 a), 3 y 33.

⁹ El artículo 77, párrafo 1 c) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados dispone que las funciones de un depositario, a no ser que se estipule lo contrario, comprenden (entre otras cosas) "informar a las partes en el tratado y a los Estados facultados para llegar a serlo de los actos, notificaciones y comunicaciones relativos al Tratado".

Comentario

1. El artículo [5] define el momento a partir del que las disposiciones de esta Convención se aplican a los contratos que caen dentro de su ámbito de aplicación.

2. Las variantes A y B tienen el mismo objetivo. La variante A se ocupa de la cuestión de la fecha de aplicación de la Convención en el contexto de estas cláusulas finales. La variante B trata del problema incorporando la fecha de aplicación al artículo 1 del proyecto de convención, artículo éste que contiene las disposiciones sobre el ámbito de aplicación de la Convención.

3. Ambas variantes están destinadas a establecer la fecha de aplicación de la Convención en relación con los tres modos en que la Convención puede llegar a aplicarse a un contrato tal como se dispone en los artículos 1 y 4 del proyecto de Convención. A fin de facilitar la redacción de esta disposición, en la variante B se suprime el artículo 4 y su contenido esencial se combina con el artículo 1.

Artículo [6]. Firma, ratificación [aceptación, aprobación], adhesión

1) La presente Convención estará abierta a la firma por todos los Estados hasta inclusive, en la Sede de las Naciones Unidas, Nueva York.

2) La presente Convención estará sujeta a ratificación [aceptación o aprobación] por los Estados signatarios.

3) Esta Convención estará abierta a la adhesión por todos los Estados que no sean Estados signatarios.

4) Los instrumentos de ratificación [aceptación, aprobación] y adhesión se depositarán en poder del depositario.

Convenciones y proyectos de artículos anteriores

Convención sobre la Prescripción, artículos 41, 42 y 43.

Proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías, A/CN.9/115¹⁰.

Comentario

1. El artículo [6] indica el modo en que los Estados pasan a ser partes en la Convención.

2. Este artículo se inspira en los artículos 41, 42 y 43 de la Convención sobre la Prescripción, con las siguientes salvedades:

a) Estas disposiciones se agrupan en un solo artículo para facilitar la referencia; y

b) Las firmas están sujetas a ratificación, aceptación o aprobación, en vez de estar simplemente sujetas a ratificación.

3. La adición de la aceptación y la aprobación como medios mediante los que el consentimiento de un Estado puede vincularse a la Convención está en consonancia con los métodos modernos de la práctica de celebración de tratados tal como figura en los

artículos 11 a 16 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados¹¹.

Artículo [7]. Entrada en vigor

1) La presente Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de [trece] meses contados desde la fecha de depósito del [décimo] instrumento de ratificación [, aceptación, aprobación] o adhesión.

2) Para los Estados que ratifiquen o se adhieran a esta Convención después del depósito del [décimo] instrumento de ratificación [, aceptación, aprobación] o adhesión, la Convención entrará en vigor con respecto a dichos Estados el primer día del mes siguiente a la expiración de [trece] meses contados desde la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión.

3) Un Estado que ratifica [acepta, aprueba] o se adhiere a esta Convención y es parte en la Convención relativa a una ley uniforme sobre la venta internacional de mercaderías, hecha en La Haya el 1º de julio de 1964 (Convención de La Haya de 1964) denunciará al mismo tiempo esa Convención mediante ratificación al Gobierno de los Países Bajos a tal efecto, surtiendo efectos tal denuncia en la fecha de entrada en vigor de la presente Convención con respecto a dicho Estado.

4) Tras el depósito del [décimo] instrumento de ratificación [, aceptación, aprobación] o adhesión, el depositario informará al Gobierno de los Países Bajos, en su calidad de depositario de la Convención de La Haya de 1964, de la fecha de entrada en vigor de la presente Convención y de los nombres de los

¹¹ La Comisión de Derecho Internacional ha descrito las razones para la introducción de la aceptación y aprobación en la práctica de celebración de tratados como sigue:

"11) La 'firma a reserva de aceptación' se implantó en el procedimiento convencional principalmente para proporcionar una forma simplificada de 'ratificación' que permita a los gobiernos examinar una vez más el tratado cuando no estén obligados necesariamente a someterlo al procedimiento constitucional del Estado para obtener la ratificación. Por tanto, el procedimiento de 'firma a reserva de aceptación' se utiliza sobre todo en el caso de tratados que por su forma o por su fondo no son de los que normalmente necesitan 'ratificación' parlamentaria con arreglo a las disposiciones constitucionales en vigor en muchos Estados. En algunos casos, para que les resulte más fácil a los Estados, cuyos procedimientos constitucionales son diferentes, ser partes en el Tratado, se prevé en éste bien la posibilidad de ratificación o bien la de aceptación. Sin embargo, en general puede decirse que la 'aceptación' se utiliza como procedimiento simplificado de 'ratificación'.

"12) Las observaciones hechas en el párrafo anterior se aplican *mutatis mutandis* a la 'aprobación', vocablo cuya introducción en el procedimiento convencional es mucho más reciente que el de 'aceptación'. La 'aprobación' aparece tal vez más a menudo en forma de 'firma a reserva de aprobación' que en la de tratado que haya simplemente de aprobarse sin firma. Pero aparece en ambas formas. En realidad su implantación en el procedimiento convencional parece que se funda en los procedimientos o prácticas constitucionales de aprobación de tratados que existen en algunos países."

(Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados con comentarios en su forma aprobada por la Comisión de Derecho Internacional en su 18º período de sesiones, comentarios al proyecto de artículo 11. *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos de la Conferencia*, parte B (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: 70.V.5)).

¹⁰ Véase la nota 1 *supra*.

Estados contratantes en la presente Convención hasta la fecha.

Convenciones y proyectos de artículos anteriores

Convención sobre la Prescripción, artículo 44.

Convención de La Haya de 1964, artículo X.

Comentario

1. El artículo [7] define la fecha de entrada en vigor de la presente Convención y trata de sus relaciones con la Convención de La Haya de 1964.

Entrada en vigor de la Convención, párrafo 1)

2. Esta disposición es casi idéntica al artículo 44 de la Convención sobre la Prescripción, salvo que la presente Convención no entra en vigor hasta 13 meses después de la fecha de depósito del [décimo] instrumento de ratificación [, aceptación, aprobación] o adhesión, en lugar del período de seis meses establecido en la Convención sobre la Prescripción. Ese período de seis meses fue adoptado para dar a los Gobiernos que pasaran a ser partes en la Convención sobre la Prescripción el tiempo suficiente para notificar a todas las organizaciones y particulares nacionales interesados de que pronto entraría en vigor una Convención que les afectaría¹².

3. No obstante, se sugiere un período de trece meses en la Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías propuesta a fin de proporcionar un margen suficiente para las denuncias de la Convención de La Haya de 1964, que surtirán efectos en la misma fecha en que la presente Convención entre en vigor con respecto a cualquier Estado que sea parte en la Convención de La Haya de 1964. Esta Convención dispone que las denuncias surten efectos 12 meses después de su recepción por el Gobierno de los Países Bajos¹³. El mes adicional es para dar tiempo suficiente para notificar la denuncia al Gobierno de los Países Bajos, tal como se dispone en el párrafo 3) de este artículo.

4. El número de instrumentos de ratificación requeridos para que la Convención sobre la Prescripción entre en vigor es de diez¹⁴.

5. Empero, tal vez la Comisión no crea necesario que dicho número de Estados ratifique una Convención sobre un asunto de derecho privado para hacerla entrar en vigor. Cabría señalar que la Convención de La Haya de 1964 entró en vigor tras cinco ratificaciones o adhesiones y la Convención interamericana sobre arbitraje comercial internacional, hecha en la ciudad de Panamá el 30 de enero de 1975, requiere sólo dos ratificaciones. Por consiguiente, la palabra "décimo" se ha colocado entre corchetes en los párrafos 1), 2) y 4) de este artículo.

Entrada en vigor de la Convención con respecto a los Estados que la ratifican o se adhieren a la Convención después de su entrada en vigor, párrafo 2)

6. El párrafo 2) del artículo [7] sigue estrechamente al párrafo 2) del artículo 44 de la Convención sobre la Prescripción salvo que, en el párrafo 1), debe

¹² Actas resumidas de la Segunda Comisión, primera sesión, párrs. 45 a 50, (Documentos Oficiales, parte dos).

¹³ Artículo XII, párr. 2.

¹⁴ Artículo 44, párr. 1.

transcurrir un período de 13 meses antes de su entrada en vigor para el Estado que ratifica o se adhiere a fin de permitir la denuncia simultánea de la Convención de La Haya de 1964, de conformidad con el párrafo 3) del artículo [7].

Denuncia de la Convención de La Haya de 1964, párrafos 3) y 4)

7. El párrafo 3) dispone que la denuncia de la Convención de La Haya de 1964 surtirá efectos a partir de la fecha en que la presente Convención entre en vigor con respecto al Estado interesado. En el caso de los primeros [diez] Estados que pasen a ser parte en esta Convención, dicha denuncia surtirá efectos a partir de la fecha en que la Convención entre en vigor. Para todos los demás Estados, la denuncia surtirá efectos [trece] meses contados desde la fecha del depósito del instrumento de ratificación [, aceptación, aprobación] o adhesión.

8. Si la Comisión cree conveniente que ambas Convenciones conserven un cierto margen de aplicación conjunta, entonces podría utilizarse una disposición similar al artículo VII, párrafo 2, de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de 1958¹⁵.

9. El párrafo 4) de este artículo es una medida de procedimiento que requiere que el depositario notifique al Gobierno de los Países Bajos la entrada en vigor de esta Convención a fin de que tenga conocimiento de la fecha efectiva de las denuncias que le hayan sido notificadas.

Artículo [8]. Denuncia

1) Todo Estado contratante podrá denunciar la presente Convención en cualquier momento mediante notificación formal dirigida por escrito al depositario.

2) Esta denuncia surtirá efectos [en el momento de la recepción de la notificación formal] [doce meses después de la recepción de la notificación formal] por el depositario. [Cuando en la notificación formal se establezca un período más largo, la denuncia surtirá efecto cuando expire dicho período, contado a partir de la fecha en que la notificación haya llegado a poder del depositario.]

Convenciones y proyectos de artículos anteriores

Convención sobre la Prescripción, artículo 45.

Convención de La Haya de 1964, artículo XII.

Proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías A/CN.9/115¹⁶.

Comentario

1. El artículo [8] prescribe el modo en que puede denunciarse esta Convención.

Modo de efectuar la denuncia, párrafo 1)

2. El párrafo 1) es sustancialmente el mismo que el párrafo 1 del artículo 45 de la Convención sobre la Prescripción.

¹⁵ Esta disposición dice lo siguiente: "El Protocolo de Ginebra de 1923 relativo a las cláusulas de arbitraje y la Convención de Ginebra de 1927 sobre la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras dejarán de surtir efectos entre los Estados contratantes a partir del momento y en la medida en que la presente Convención tenga fuerza obligatoria para ellos".

¹⁶ Véase la nota 1 *supra*.

Momento en que la denuncia surte efectos, párrafo 2)

3. La primera frase del párrafo 2) es análoga al párrafo 2 del artículo 45 de la Convención sobre la Prescripción, excepto que las palabras incluidas en los primeros corchetes permiten que surta efectos la denuncia a partir de la recepción de dicha denuncia por el depositario.

4. Las palabras en los segundos corchetes prevén un período de 12 meses antes de que la denuncia surta efecto. Y ello en consonancia con el párrafo 2 del artículo 45 de la Convención sobre la Prescripción y con el párrafo 2 del artículo XII de la Convención de La Haya de 1964.

5. La Comisión de Derecho Internacional, en un comentario a un proyecto de disposición que finalmente pasó a ser el artículo 56 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados¹⁷, manifestó:

“La Comisión consideró indispensable que cualquier derecho implícito a denunciar el tratado o a retirarse de él esté sujeto a la concesión de un plazo de notificación razonable. En las cláusulas de extinción se menciona a veces un plazo de seis meses, pero esto suele ocurrir cuando el tratado es de naturaleza renovable y se halla sujeto a denuncia por notificación hecha al tiempo de la renovación o anteriormente. Cuando el tratado ha de continuar indefinidamente sujeto a denuncia, lo más corriente es que el período de notificación sea de 12 meses, aunque es cierto que a veces no se requiere un período previo de notificación. Al formular una norma general, la Comisión estimó conveniente establecer un período más largo a fin de dar suficiente

¹⁷ El artículo 65 trata de la denuncia de un tratado o la retirada del mismo, en el que no figura disposición alguna con respecto a la terminación, renuncia o retirada.

protección a los intereses de las otras partes en el tratado. Por consiguiente, prefirió especificar en el párrafo 2 que la notificación del propósito de denunciar el tratado o retirarse de él conforme a este artículo habrá de hacerse con 12 meses por lo menos de antelación”¹⁸.

6. La segunda frase del párrafo 2) está tomada del proyecto de cláusulas finales del proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías.

Artículo [9]. Texto auténtico

Hecho en . . . , el . . . de . . . , en un solo original, del que los textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos.

Convenciones o proyectos de artículos anteriores

Convención sobre la Prescripción, artículo 46.

Comentario

Esta simplificación del artículo 46 de la Convención sobre la Prescripción es posible debido a que:

- i) El artículo [1] designa depositario al Secretario General de las Naciones Unidas; y
- ii) El inciso a) del párrafo 1) del artículo 77 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados estipula que, salvo que el tratado disponga o los Estados contratantes convengan otra cosa, el depositario custodiará el texto original del tratado.

¹⁸ Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados con comentarios, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional en su 18º período de sesiones, comentario 6 al proyecto de artículo 53 (*Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos de la Conferencia, parte B* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: 70.V.5)).

G. Lista de documentos pertinentes no reproducidos en el presente volumen

Octavo período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.1 . . .	Artículo 2, propuesta del Grupo de Redacción (Brasil, Checoslovaquia y los Estados Unidos)
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.2 . . .	Artículo 4, propuesta de los Estados Unidos
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.3 . . .	Artículo 4, propuesta de Checoslovaquia
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.4 . . .	Artículo 3A, propuesta de Austria, Checoslovaquia y el Reino Unido
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.5 . . .	Artículo 5, propuestas del Observador de la República Federal de Alemania
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.6 . . .	Artículo 4, propuesta de Austria, Francia, el Reino Unido y la URSS
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.7 . . .	Artículo 1, propuesta de la Secretaría
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.8 . . .	Propuesta de Hungría
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.9 . . .	Artículo 6A, propuesta del Observador de la República Democrática Alemana
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.10 . . .	Propuestas del Observador de Finlandia

A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.11 .	Propuesta de la Secretaría
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.12 .	Artículo 6, propuesta de Polonia
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.13 y Add.1-9	Proyecto de Informe del Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mer- caderías sobre la labor realizada en su octavo período de sesiones (Nueva York, 4 a 14 de enero de 1977)
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.14 .	Texto del artículo 5
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.15 .	Artículo 8, propuesta de los Estados Unidos, Filipinas y Hungría
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.16 .	Artículo 8, propuesta de Checoslovaquia y los Estados Unidos
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.17 .	Texto del artículo 12
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.18 .	Texto del artículo 11
A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.19 .	Texto del artículo 6
A/CN.9/WG.2/VIII/INF.1 y Corr.1	Lista de participantes: miembros del Grupo de Trabajo

II. PAGOS INTERNACIONALES

A. Informe del Secretario General: estudio de las garantías reales (A/CN.9/131*)

1. En su tercer período de sesiones, la Comisión pidió al Secretario General que hiciese un estudio de la legislación sobre garantías reales en los principales ordenamientos jurídicos¹. A petición del Secretario General, este estudio fue preparado por el Profesor Ulrich Drobnig, del Max Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Privatrecht (Instituto Max Planck de Derecho Extranjero y Derecho Internacional Privado) de la República Federal de Alemania. Ese estudio fue presentado a la Comisión en su octavo período de sesiones².

2. Durante el examen del estudio en su octavo período de sesiones, la Comisión observó que éste no incluía referencias a la legislación sobre garantías reales en los países socialistas y pidió que se completara con la inclusión de tales referencias³. Además, se pidió que, en vista de su importancia, el estudio, que había aparecido en inglés únicamente, se publicara en todos los idiomas de la Comisión.

3. Conforme a la petición de la Comisión, se han añadido referencias a la legislación de los países socialistas. También se ha introducido otra pequeña modificación para indicar un cambio reciente en la legislación de los Estados Unidos sobre las garantías reales del material rodante ferroviario⁴. Por lo demás, el estudio se reproduce en el anexo adjunto tal como fue preparado en un principio por el Profesor Drobnig.

* 15 de febrero de 1977.

¹ Anuario... 1968-1970, segunda parte, III, A, documento A/8017, párr. 145.

² International Payments: Study on Security Interests, ST/LEG/11.

³ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/10017), párr. 63. Anuario... 1975, primera parte, II, 1.

⁴ Véase la sección 2.5.3.3 *infra*.

ANEXO

Principios jurídicos que regulan las garantías reales

INDICE

Sección	Página	Sección	Página
1.	PREFACIO	2.2.1	Razones de su decadencia
1.1	El cometido	2.2.2	Aplicaciones secundarias
1.2	Ambito del estudio	2.2.3	Régimen jurídico
2.	SISTEMAS NACIONALES DE GARANTÍAS REALES ..	2.3	Garantías reales contractuales sin desplazamiento
2.1	Introducción	2.3.1	Finalidades típicas
2.1.1	Principales tipos de garantías reales examinadas	2.3.2	Limitaciones respecto a las garantías reales
2.1.1.1	Garantías reales con desplazamiento ..	2.3.2.1	Limitaciones relativas a las partes
2.1.1.2	Garantías reales sin desplazamiento ...	2.3.2.2	Restricciones relativas a los créditos garantizados
2.1.2	Diferencias de estructura jurídica	2.3.2.3	Objeto permitido de la garantía
2.1.2.1	Prenda	2.3.2.3.1	Enfoques generales típicos
2.5.1.4.2	La inscripción como instrumento cau-	2.3.2.3.2	Objetos permitidos y excluidos
2.1.2.3	Propiedad	2.3.2.4	Conclusiones
2.1.2.4	Privilegio	2.3.3	Creación de garantías reales
2.1.2.5	Distinciones reales y artificiales	2.3.3.1	Ausencia de solemnidades
2.1.3	Esbozo y enfoque	2.3.3.2	Contrato solemne
2.2	Garantías reales con desplazamiento		

Sección	Página	Sección	Página		
2.3.3.3	Inscripción	204	2.5.1.6.1	Extensión de la garantía real	231
2.3.3.4	Otras solemnidades	206	2.5.1.6.2	Ejecución de la garantía real	231
2.3.3.5	Protección de terceros	207	2.5.1.7	Análisis comparado	231
2.3.3.6	Conclusiones	208	2.5.1.8	Aspectos internacionales	232
2.3.4	Extensión de las garantías reales	209	2.5.2	Contenedores	232
2.3.4.1	Extensión del crédito garantizado	209	2.5.3	Material rodante ferroviario	233
2.3.4.2	Extensión de los bienes gravados	209	2.5.3.1	Introducción	233
2.3.4.3	"Unidades complejas" de mercaderías gravadas	211	2.5.3.2	Aplicación de las normas generales ..	233
2.3.4.4	Conclusiones	212	2.5.3.3	Normas especiales	233
2.3.5	Protección frente a terceros	213	2.5.3.4	Limitaciones a las garantías reales ...	233
2.3.5.1	Protección frente a acreedores desprovistos de garantía real	213	2.5.3.4.1	Limitaciones a la constitución de garantías reales	233
2.3.5.2	Protección contra adquirentes	214	2.5.3.4.2	Limitaciones a la ejecución que recaiga sobre garantías reales	234
2.3.5.3	Protección contra (otros) acreedores garantizados	216	2.5.3.5	Conclusiones	234
2.3.5.4	Protección contra los acreedores hipotecarios	217	2.6	<i>Normas uniformes de derechos sustantivos</i>	234
2.3.5.5	Conclusiones	219	2.6.1	Intentos legislativos de unificación	234
2.3.6	Ejecución	220	2.6.1.1	Ley sobre ventas condicionales de Escandinavia	234
2.4	<i>Garantías reales sin desplazamiento establecidas por la ley a favor del vendedor</i> .	222	2.6.1.2	Proyecto del UNIDROIT de 1939/1951	234
2.4.1	Finalidad	222	2.6.1.3	El proyecto de convenio de quiebras de la CEE de 1970	235
2.4.2	Dos situaciones de protección del vendedor	222	2.6.1.4	Condiciones generales de la CEPE ...	235
2.4.3	Detención en tránsito	223	2.6.1.5	Conclusión	236
2.4.3.1	Condiciones	223	2.6.2	Propuestas recientes	236
2.4.3.2	Consecuencia	223	2.6.2.1	Necesidad de la unificación	236
2.4.3.3	Efectos con respecto a terceros	224	2.6.2.2	Métodos de unificación	236
2.4.3.4	Importancia práctica	224	2.6.2.3	Fondo de las propuestas	237
2.4.3.5	Conclusiones	224	3.	LA CIRCULACIÓN INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS SUJETAS A GARANTÍAS REALES	238
2.4.4	Protección del comprador después de la entrega de las mercaderías	225	3.1	<i>Función práctica de las garantías reales en el comercio internacional</i>	238
2.4.4.1	Falta de protección	225	3.1.1	Situación actual	238
2.4.4.2	Condiciones de protección	225	3.1.2	Tendencias futuras	239
2.4.4.3	Formas de protección	226	3.2	<i>Garantías reales sobre mercaderías (excluye los medios de transporte)</i>	239
2.4.4.4	Efectos frente a terceros	226	3.2.1	Situaciones básicas	239
2.4.4.5	Conclusiones	227	3.2.1.1	Situación estática	239
2.5	<i>Garantías reales sin desplazamiento en medios de transporte</i>	228	3.2.1.2	Traslado internacional de mercaderías .	239
2.5.1	Automóviles	228	3.2.2	"Conflictos móviles"	240
2.5.1.1	Introducción	228	3.2.2.1	Adecuación de garantías reales extranjeras	240
2.5.1.2	Admisión de otras garantías reales	228	3.2.2.1.1	Equivalencia	240
2.5.1.3	Restricciones respecto al crédito garantizado	228	3.2.2.1.2	Adaptación	241
2.5.1.4	Sistemas registrales especiales	229	3.2.2.2	Excepción: mercancías en tránsito	242
2.5.1.4.1	La inscripción como condición de validez	229	3.2.2.3	Constitución de garantías reales de conformidad con la futura <i>lex situs</i>	243
2.5.1.4.2	La inscripción como instrumento cautelar	229	3.2.2.4	Obligaciones con arreglo a la ley del país de exportación	243
2.5.1.5	Los documentos de vehículos como medio de publicidad	230	3.2.3	Normas de conflicto uniformes	243
2.5.1.6	Normas especiales no relacionadas con la publicidad	230	3.2.3.1	Unificación legislativa de las normas de conflicto	243
			3.2.3.1.1	Código de Bustamante de 1928	243

Sección	Página		
3.2.3.1.2	244	Tratado de Montevideo de Derecho Comercial Terrestre Internacional de 1940	244
3.2.3.1.3	244	Convenio de La Haya de 1958 relativo a la Ley aplicable a la transferencia de propiedad	244
3.2.3.2	244	Propuestas recientes	244
3.2.3.2.1	244	El proyecto de la "Fédération Bancaire" de la CEE	244
3.2.3.2.2	244	Reservas acerca de la utilidad de las normas de conflicto de leyes	244
3.3	245	Garantías reales sobre automóviles	245
3.3.1	245	Estados Unidos	245
3.3.2	245	Propuestas del estudio del UNIDROIT	245
		3.4	245
		Garantías reales sobre material rodante ferroviario	245
		4.	245
		RECOMENDACIONES	245
		4.1	245
		Fondo de las propuestas	245
		4.2	245
		Método de aplicación	245
		4.2.1	245
		Convención sobre ley uniforme	245
		4.2.2	246
		Ley tipo	246
		4.2.3	246
		Recomendaciones	246
		4.2.4	246
		Conclusión	246
		Apéndice	
		I. Lista de leyes citadas	246
		II. Lista de publicaciones frecuentemente citadas	249

I. PREFACIO

1.1 El cometido

La Secretaría de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) me ha pedido que presente un estudio sobre los principios jurídicos que rigen las garantías reales en los diversos ordenamientos jurídicos del mundo, con especial referencia a aspectos de particular importancia para el comercio internacional. Se me ha pedido que tuviera en cuenta los estudios existentes sobre el particular e hiciera uso de las respuestas dadas por 19 gobiernos a una solicitud de información preparada por la CNUDMI.

Las conclusiones de este estudio pueden servir para fomentar el derecho mercantil internacional a dos niveles diferentes. En primer lugar, pueden utilizarse para sugerir posibles mejoras en las normas de determinados ordenamientos nacionales, quizá mediante la elaboración de una o más leyes modelo. Pero el estudio también puede contribuir a que se considere la necesidad o deseabilidad de establecer normas a nivel internacional, especialmente para la circulación internacional de mercaderías sujetas a garantías reales.

1.2 Ambito del estudio

Dado que no se pretendía ni era factible realizar un estudio general exhaustivo, han tenido que imponerse varias limitaciones en lo relativo al tema y al alcance geográfico de los ordenamientos jurídicos examinados.

a) En cuanto al tema, el estudio trata casi exclusivamente de las garantías reales sin desplazamiento. Esta limitación se justifica por el hecho de que en las condiciones actuales estas garantías son, con mucho, las más importantes, sobre todo en las relaciones comerciales internacionales (véase *infra* 2.1.1).

Sin embargo, se han excluido las garantías reales sin desplazamiento relativas a buques y aviones porque éstas ya han sido unificadas en cierta medida por algunas convenciones internacionales.

Tampoco se consideran las normas especiales sobre ventas a plazos. En general, éstas no se refieren a transacciones entre comerciantes —o bien no se aplican a transacciones comerciales debido a que el precio de compra tiene un límite máximo. Además, afectan más al contrato de venta que a cualquier aspecto de las garantías que pueda ser también pertinente.

Incluso en las demás partes del trabajo han tenido que establecerse otras limitaciones. Así, tan sólo se ha hecho hincapié en las cuestiones que, a juicio del autor, constituyen los problemas clave para la elaboración de leyes nacionales o normas internacionales perfeccionadas.

b) En vista del tiempo limitado de que disponía, fue preciso utilizar *material legislativo* como fuente de información primaria en lo que respecta a los diversos ordenamientos jurídicos. Siempre que ha sido posible, he intentado verificar la

aplicabilidad práctica de este material. Ciertamente las respuestas dadas por los distintos gobiernos al cuestionario de la CNUDMI se basan principalmente en esta fuente y en muchos casos omiten toda referencia a disposiciones especiales. Contrariamente a lo que se esperaba, los estudios existentes sobre sistemas de garantías resultaron ser de poca utilidad, pues son pocos los que existen y éstos, además, tienen un alcance limitado. Por consiguiente, ha sido inevitable basarse en las fuentes de legislación primarias mucho más de lo que estaba previsto en un principio.

c) Desde el punto de vista geográfico, se ha intentado abarcar todo el material que parecía digno de tenerse en cuenta, dondequiera que se encontrara. Se ha hecho especial hincapié en los ordenamientos jurídicos más importantes de Europa, América y Australia; desgraciadamente, no ha sido fácil conseguir acceso a material de otros continentes.

2. SISTEMAS NACIONALES DE GARANTÍAS REALES

2.1 Introducción

2.1.1 Principales tipos de garantías reales examinadas

Pese a la gran variedad de garantías reales existentes en los diversos países del mundo, prácticamente en todas partes puede discernirse una distinción básica entre garantías reales con desplazamiento y sin desplazamiento. Estos términos describen respectivamente si la posesión de los bienes gravados pasa o no pasa al acreedor.

2.1.1.1 Garantías reales con desplazamiento

La garantía real con desplazamiento más típica es la *prenda*, que probablemente existe en todos los países del mundo. Esta se basa en un acuerdo entre el deudor y el acreedor. Las garantías reales con desplazamiento también pueden ser resultado de la acción de la ley. Trataremos tan sólo incidentalmente de los *privilegios* y los derechos de *retención* estatutarios.

Según las normas tradicionales sobre prendas, el deudor entrega los bienes que van a gravarse al acreedor mismo o bien a una tercera persona que los guarda en nombre del acreedor, y el deudor conserva la propiedad de los bienes. La transferencia por el deudor de la posesión de los bienes pignoralados se justifica por dos importantes consideraciones: en primer lugar, así se protege al acreedor prendario contra la posibilidad de que el deudor disponga de manera no autorizada de los bienes gravados; en segundo lugar, se protege a terceras personas, especialmente a otros acreedores (actuales o posibles) del deudor, contra supuestos erróneos acerca de la cuantía de los bienes que posee el deudor y por tanto (indirectamente) acerca de sus posibilidades de pago.

Durante los últimos decenios, la importancia práctica de las garantías reales con desplazamiento, sobre todo de la *prenda*, ha disminuido constantemente. En un contexto pura-

mente comercial (en que tanto el acreedor como el deudor son comerciantes), hoy en día tan sólo hay unas pocas situaciones excepcionales en que todavía se utiliza la prenda como garantía. La más importante de éstas es la venta contra documentos; también se emplea cuando se utilizan objetos de valor como garantía (véase *infra* 2.2.2).

Dejando aparte estas situaciones especiales, el inconveniente fundamental de las garantías reales con desplazamiento es la necesidad de entregar los bienes gravados. La desventaja primordial es para el deudor, que es normalmente el propietario de los bienes, dado que estos bienes a menudo son indispensables para su negocio, pues se trata de equipo, materias primas o mercaderías. Si el deudor no puede utilizar estos objetos o disponer de ellos, su capacidad de reembolsar el crédito recibido se verá gravemente mermada.

Pero normalmente tampoco el acreedor prendario querrá o podrá recibir y almacenar el equipo, las materias primas o las mercaderías del deudor. Estos inconvenientes prácticos de la prenda han hecho que surgiera una amplia variedad de garantías reales sin desplazamiento.

2.1.1.2 Garantías reales sin desplazamiento

Durante los últimos cien años, se ha establecido en todo el mundo una gama sorprendentemente amplia de garantías reales sin desplazamiento. Tanto los resultados prácticos que pueden conseguirse con estas figuras como el marco jurídico en que se definen varían no sólo de un país a otro sino a menudo incluso en un mismo país.

Las normas sustantivas más importantes y sus efectos prácticos se examinarán en detalle más adelante (véase *infra* 2.3), pero a continuación se señalan las principales diferencias de estructura y la importancia relativa que debe darse a cada una de ellas.

2.1.2 Diferencias de estructura jurídica

Si examinamos toda la gama de garantías reales, con o sin desplazamiento, desde el punto de vista de su estructura jurídica, la gran diversidad de instituciones diferentes puede reducirse a unos pocos modelos básicos. Estas modalidades básicas de garantías reales se manifiestan a menudo bajo apariencias muy diversas. Los cuatro modelos básicos son la prenda, la hipoteca, la propiedad y el privilegio.

2.1.2.1 Prenda

La prenda como prototipo de garantía real con desplazamiento derivada de un contrato entre deudor y acreedor es tan universal y familiar que no requiere mayor análisis en este momento (véase *supra* 2.1.1.1). Resulta muy notable que el hecho de que el elemento central de la prenda, la cesión de la posesión por el deudor, haya resistido esencialmente todos los ataques.

Con todo, cabe mencionar que, mediante determinados procedimientos especiales, la prenda ha sido adaptada a unas pocas situaciones sin desplazamiento. Austria y algunos países sudamericanos (tales como el Brasil y Panamá) permiten la denominada "cesión simbólica". En Austria ésta se limita a equipo pesado y objetos similares cuya entrega material resultaría muy difícil. No parece haber una restricción comparable en los países sudamericanos antes mencionados. En algunos países de la Europa oriental la prenda puede ser sin desplazamiento si así se especifica en un estatuto especial o en el contrato (URSS) o si es a favor de una institución crediticia determinada (Hungría).

Otro ejemplo es el sistema norteamericano de *almacenamiento provisional de bienes pignorados* (ya en desuso), según el cual los bienes gravados permanecen en el establecimiento del deudor, pero bajo la vigilancia de un empleado asignado por el acreedor prendario. Una tercera y más común excepción es la pignoración de *bienes representados por un documento*, en que el deudor tan sólo cede el documento, mientras que sigue en posesión de los bienes. Estos ejemplos

muestran que en determinados casos la prenda ya no se ajusta a la descripción de una garantía real con desplazamiento. En situaciones marginales puede servir prácticamente de garantía real sin desplazamiento.

2.1.2.2 Hipoteca

La hipoteca inmobiliaria, garantía real sin desplazamiento constituida sobre bienes raíces, ha servido en varios países de modelo para el desarrollo de una garantía real sin desplazamiento sobre bienes muebles. Expresiones tales como la norteamericana de "*chattel mortgage*" o la española de "hipoteca mobiliaria" demuestran la fuerza de la influencia ejercida por la hipoteca inmobiliaria. Más reveladoras que la similitud en la terminología, son las analogías sustantivas y formales que derivan de la hipoteca inmobiliaria. De éstas, la más significativa es el concepto de que la protección de terceros requiere que se dé publicidad a la hipoteca mobiliaria, publicidad que debe organizarse conforme al sistema de registro de la hipoteca inmobiliaria.

Aunque parecería especialmente fructífero tomar, como punto de partida para el desarrollo de una garantía real sin desplazamiento sobre bienes muebles, una analogía general con la hipoteca inmobiliaria, sólo un número relativamente pequeño de países ha adoptado este enfoque directo. Los Estados Unidos son uno de los países en que se utilizó durante muchos años la hipoteca mobiliaria, antes de que quedase comprendida dentro del concepto unitario de "garantía real" del Código de Comercio Uniforme. Otro grupo de esos países está formado por España y los países de habla hispana de América Latina. En esos Estados, legislación relativamente reciente ha desarrollado en forma satisfactoria las instituciones de la "hipoteca mobiliaria" y de la "prenda con registro", que desempeñan un papel preponderante como instrumentos de garantía.

De ordinario, las hipotecas mobiliarias sirven para garantizar anticipos de dinero concedidos por prestamistas tales como bancos, principalmente en aquellos países en que los vendedores a plazo cuentan con otros mecanismos especiales de garantía, tales como la reserva de la propiedad o el alquiler con opción de compra. En cambio, donde no existe esta "división del trabajo" (como en Francia y en algunos países de América del Sur), se utiliza también la hipoteca para garantizar al vendedor el pago del precio de las mercaderías vendidas.

Puede considerarse a la hipoteca, en la forma en que ha sido adaptada y aplicada a los bienes muebles, como la única garantía real sin desplazamiento plena sobre esos bienes. Sin embargo, en algunos países hay dos otras formas de garantías reales sin desplazamiento que, en el hecho, desempeñan un papel más importante que la hipoteca. Una de ellas es la propiedad, la otra, el privilegio.

2.1.2.3 Propiedad

Difícilmente puede sobreestimarse la importancia práctica que cabe atribuir a la propiedad como instrumento en el desarrollo de las garantías reales sin desplazamiento. El uso (o abuso) de la propiedad como fuerza motriz en la elaboración de formas modernas de garantía constituiría una lectura fascinante para el investigador de la historia jurídica moderna, así como para el observador sagaz de las prácticas contemporáneas en materia de garantías crediticias.

Haciendo marcado contraste con esta práctica moderna, algunos sistemas jurídicos y varios autores se inclinan a desconocer la utilización funcional de la propiedad con fines de garantía, sobre la base de que la propiedad no figura dentro de las categorías tradicionales de las garantías reales. Incluso un estudio reciente de derecho *comparado* sobre garantías reales en Europa no ha titubeado, con ese fundamento, en excluir de su ámbito todos los mecanismos basados en la propiedad.

Conseil de l'Europe, *Aspects internationaux* 47.

Ello parecería ser un formalismo inaceptable. Tanto en un estudio comparado, como en cualquier intento de reglamentación de las garantías reales, el principal aspecto que debe considerarse es el de las funciones que cumplen las distintas instituciones jurídicas. La naturaleza jurídica de esas instituciones debe permanecer ajena a una delimitación adecuada. La conclusión a que han llegado Goode y Ziegel en su análisis conceptual de la venta a plazo, de las ventas condicionales y de las hipotecas corroboran plenamente esta hipótesis de trabajo.

"Es de esperar que el concepto de propiedad, que sigue tan firmemente arraigado en las leyes de los países del Commonwealth, y a la cual obedecen, en gran parte, las diferencias anómalas que existen en cuanto a los efectos jurídicos de un mecanismo de garantía y otro, aunque la intención haya sido de que su resultado fuese el mismo, se abandone a su debido tiempo a favor del enfoque funcional incorporado al código" (art. 9 del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos). Goode y Ziegel 146.

La utilización de la propiedad como instrumento de garantía se presenta bajo diversas formas.

La más conocida es la de la cláusula de *reserva de propiedad* (retención de la propiedad, venta condicional, etc.). Fue utilizada primeramente por los vendedores que otorgaban plazo al comprador para pagar el precio de la adquisición, asegurando ese crédito mediante la retención de la propiedad de las mercancías. Esa reserva de dominio parece muy natural, puesto que no constituye sino una modificación del contrato ordinario de compraventa, en virtud del cual el comprador paga al recibir la mercadería, transfiriendo el vendedor simultáneamente la propiedad al comprador.

Si bien originalmente se limitó al vendedor que otorgaba el mismo el crédito para la compra de las mercaderías que vendía, la reserva de la propiedad se extiende actualmente en muchos países a las ventas en que el crédito se otorga por terceros.

Otra forma de garantizar los créditos, concedidos en las ventas utiliza la propiedad bajo la forma de venta a plazo (*hire-purchase, location-vente, etc.*). El vendedor de mercaderías a plazo las alquila a una persona que tiene la intención de comprarlas. El futuro comprador recibe la tenencia de las mercaderías y está obligado a pagar un alquiler (en la práctica, una suma que constituye las cuotas del precio de compra) al vendedor/arrendador. Al completarse esos pagos, el arrendatario recibe el título de las mercaderías o tiene el derecho de exigirlo.

Este método se adapta también fácilmente para garantizar los créditos otorgados por terceros para la compraventa de mercancías.

En ciertas condiciones, el *arrendamiento* con opción de compra financiado puede considerarse como una variación moderna de la venta a plazo.

La transmisión fiduciaria es la tercera de las principales formas de constituir una garantía por conducto de la propiedad, que ha evolucionado en unos pocos países, siguiendo el modelo alemán de "*Sicherungsübereignung*". El documento de venta inglés, la utilización del "fideicomiso" en México y tal vez también el recibo fiduciario angloamericano constituyen mecanismos equivalentes, como lo fue la hipoteca mobiliaria norteamericana antes de que fuera considerada como una hipoteca propiamente tal. La transmisión fiduciaria se utiliza normalmente para caucionar préstamos. El deudor transfiere al acreedor la propiedad pero no la posesión de las mercaderías que han de gravarse. El acreedor conserva la propiedad hasta que se amortiza el crédito garantizado, transfiriéndola entonces nuevamente al deudor.

Las tres principales formas de garantía fundadas en la propiedad se distinguen por dos características. En primer lugar, el acreedor, como propietario, tiene mayores derechos

que los que precisa para fines de garantía. Este excedente de derechos es una fuente importante de conflicto con el deudor así como con terceros. En segundo lugar y paradójicamente, muchos países abrigan menor recelo con respecto a la utilización más o menos libre de la propiedad como garantía que con respecto a otras formas de garantía sin desplazamiento. Entretanto las últimas están reguladas generalmente en forma más bien estricta, la propiedad con fines de garantía es aceptada como propiedad pura y simple, prescindiendo de la función concreta que pueda estar cumpliendo. La enorme atracción inherente a la propiedad-garantía deriva, en ciertos países, de esa liberalidad para hacer caso omiso de la diversidad de funciones para las cuales se la utiliza.

2.1.2.4 Privilegio

Entretanto las garantías basadas en el dominio confieren al acreedor derechos en demasía, el privilegio, una clase de garantía real sin desplazamiento de carácter secundario, otorga al acreedor menores seguridades que el mecanismo corriente de la hipoteca.

Es preciso distinguir dos clases de privilegio, a saber, el general y el especial, diciendo ambos relación con las garantías reales.

El privilegio general confiere preferencia a ciertas clases de créditos, la que afecta todos los bienes del deudor. Los créditos fiscales gozan de esa preferencia en muchos países. Como la legislación vigente determina el orden preciso de prelación de los créditos que gozan de privilegio general, éstos pueden o no tener preferencia sobre derechos asegurados por garantías reales. Si gozan de esa preferencia, disminuye por supuesto la eficacia de estas garantías. Trataremos este problema al examinar la protección que otorgan las garantías reales con respecto a terceros.

El privilegio especial otorga preferencia a ciertas clases de créditos, pero sólo en relación con determinadas mercancías del deudor — a diferencia del privilegio general. Se asemeja así a una garantía real convencional.

En este estudio se examinará sólo el privilegio más importante, aquel que adquiere el vendedor de bienes muebles a quien no se ha pagado el precio, reconocido en muchos países, pero de ningún modo en todos ellos. Por mucho que varíen de un país a otro las condiciones y especialmente los efectos del privilegio del vendedor, éste presenta, por lo menos, dos características comunes en todas las jurisdicciones en que se le reconoce: nace por el solo ministerio de la ley si no se paga al vendedor el precio de las mercaderías, y sus efectos se limitan generalmente al período de tiempo en que las mercaderías vendidas se encuentran en poder del comprador. Sin embargo, aun durante ese período, el privilegio generalmente no puede hacerse efectivo en caso de quiebra del comprador.

Es esta falta de efectividad frente a terceros lo que disminuye el valor práctico del privilegio del vendedor, convirtiéndolo solamente en un mecanismo de garantía de segundo orden. Por otra parte, el hecho de que nazca por el solo ministerio de la ley lo hace aplicable a todo contrato de compraventa, independientemente del acuerdo de las partes. Esta característica facilita su reglamentación conforme a los principios jurídicos generales, pues elimina la necesidad de tener en cuenta las múltiples divergencias de las estipulaciones de los contratos individuales.

Sin embargo, cabe señalar que, en algunos pocos casos, a veces con la contribución de registros, el privilegio ha alcanzado la categoría de una garantía real plena. El ejemplo más notable es el del privilegio legal de que gozan los vendedores de automóviles en Italia, que está sujeto a inscripción y puede ejercerse contra terceros. Coexiste con el privilegio contractual que puede otorgar el propietario a cualquier otro acreedor, bajo las mismas condiciones y con los mismos efectos. Quince años después de su establecimiento, la legislación italiana clasificó nuevamente a este privilegio de carácter mixto, legal y contractual, como hipoteca.

Italia: Véase el artículo 2 del Decreto ley de 15 de marzo de 1927 y el párrafo 3 del artículo 2810 del Código Civil de 1942.

La curiosa ambivalencia que presenta en particular esta garantía real, tanto en cuanto a su contenido como a su clasificación, demuestra que la brecha entre la hipoteca y el privilegio no es insalvable.

Ello nos lleva a examinar el verdadero valor de los diversos tipos de garantías reales y de los principios jurídicos generales que sirven de base a su diferenciación.

2.1.2.5 Distinciones reales y artificiales

Al evaluar los cuatro tipos básicos de garantías reales, que se presentan en términos generales en este estudio (prenda e hipoteca, propiedad y privilegio), debemos empezar por indagar en qué medida las distinciones y delimitaciones que se hacen entre ellos corresponden a la realidad comercial moderna. Sólo pueden aceptarse como inherentemente válidas aquellas diferenciaciones que se ajusten a ese criterio. Todas las restantes, cualquiera que sea su razón implícita o el accidente histórico que las impuso, deben considerarse espurias y, en consecuencia, inútiles.

La distinción básica en que se funda la dicotomía prenda-hipoteca reside en que el acreedor que goza de garantía tenga o no la tenencia de las mercancías gravadas. Resulta lógico que el lugar de tenencia de las mercaderías constituya una circunstancia de hecho de gran trascendencia, de la cual deriven importantes consecuencias jurídicas. En cambio, hemos visto que la prenda no tiene siempre el carácter de garantía real con desplazamiento, pues el término abarca ciertos casos en que no hay desplazamiento (*supra* 2.1.2.1). Por lo tanto, sustituiremos en nuestro estudio el término "prenda" por el término más ajustado a los hechos de "garantía real con desplazamiento".

Así pues, puede observarse que la gama de las garantías reales sin desplazamiento incluye las cuatro figuras básicas, correspondiendo a la prenda una posición marginal. Daremos por sentado que existe una distinción cualitativa entre las figuras de garantía plena, por una parte, y la figura secundaria, el privilegio, por la otra. Sin embargo, aun aquí debemos guiarnos no por el nombre de una institución determinada, sino por sus efectos reales.

Queda por ver la cuestión relativa a la validez de la distinción entre la prenda sin desplazamiento (de carácter excepcional), la hipoteca y la propiedad-garantía. Históricamente hablando, es evidente que las tres figuras sólo cumplen un objetivo, a saber, otorgar una garantía real al acreedor que no está en posesión de las mercancías gravadas. Aunque su identidad de objetivo no implica que los efectos de las tres figuras sean idénticos, sería imposible hacer una comparación extensa de las garantías reales sin desplazamiento si no se diese preferencia a la identidad funcional de su objetivo respecto de sus elementos jurídicos más o menos accidentales. En consecuencia, daremos ese nombre funcional a todas las figuras que establezcan garantías plenas sin desplazamiento, cualquiera que sea su denominación. Es preciso subrayar que todas las figuras de propiedad que se basan en la utilización del dominio con fines de garantía quedarán también incluidas en ese encabezamiento. Sólo se llamará por su nombre tradicional, es decir, privilegio, a aquellas instituciones que no hayan logrado alcanzar plenamente la condición jurídica de garantías reales.

2.1.3 Esbozo y enfoque

Las tres clases de garantías reales, que resultan de la adopción de un enfoque funcional en la materia (véase *supra* 2.1.2.5), determinan el esquema básico del siguiente análisis. Así pues, el examen que haremos de la variedad infinita de garantías reales nacionales se dividirá en tres partes principales:

- 1) Garantías reales con desplazamiento (*infra* 2.2);
- 2) Garantías reales sin desplazamiento de base contractual (*infra* 2.3);
- 3) Garantías reales legales sin desplazamiento en beneficio del vendedor (*infra* 2.4).

Este plan hace surgir dos otros problemas de metodología.

En primer lugar, deberemos prescindir de las situaciones económicas concretas en que se pide y se otorga la garantía. Desde luego que cabría esperar que hubiese diferencias entre la garantía otorgada por un consumidor y la otorgada por un comerciante, o entre la garantía ofrecida por una empresa industrial y la ofrecida por un agricultor, etc. Incluso la garantía ofrecida por la misma persona, por ejemplo, un importador, puede variar en las diferentes etapas de una transacción de importación, a saber, durante el envío, después de la llegada, etc. El hacer caso omiso de esas innumerables situaciones económicas diversas tiene dos fundamentos. Primeramente, la mayor parte de las normas nacionales no distinguen en ese sentido, pero incluso donde lo hacen, las últimas codificaciones se inclinan a establecer un régimen uniforme, siendo el ejemplo más notable el del artículo 9 del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos que ha establecido una garantía real uniforme.

En general, nuestro examen no considerará la naturaleza de las mercaderías gravadas. Así pues no distinguiremos si las mercaderías gravadas son materias primas, como cereales o petróleo, o productos manufacturados o semimanufacturados, o si estos últimos cumplen funciones industriales, comerciales o domésticas. Esta prescindencia de la naturaleza de los artículos gravados se justifica nuevamente por la constatación de que, en conjunto, tampoco las normas jurídicas nacionales distinguen a ese respecto. Sin embargo, se ha hecho una excepción por deferencia a las experiencias nacionales. Los medios de transporte que se abordan en este estudio, o sea, los automóviles y el equipo ferroviario rodante, se tratarán separadamente (véase *infra*: 2.5).

2.2 Garantías reales con desplazamiento

Ya hemos señalado las principales desventajas de la prenda, el privilegio y el derecho de retención, que son las garantías reales con desplazamiento más características (*supra* 2.1.1.1).

2.2.1 Razones de su decadencia

Las desventajas prácticas antes mencionadas de las figuras con desplazamiento, tanto para el deudor como para el acreedor que goza de la garantía, constituyen la causa principal de la decadencia de las garantías reales con desplazamiento en la práctica comercial contemporánea. El enorme aumento de la función práctica de las garantías reales sin desplazamiento ha contrarrestado la pérdida de importancia de la prenda.

2.2.2 Aplicaciones secundarias

Pese a la disminución general que ha experimentado la aplicación de las figuras con desplazamiento, siguen desempeñando, sin embargo, un papel importante en unas pocas esferas especiales. Con mucho, la más importante de éstas es la del otorgamiento de créditos garantizados en relación con la *compraventa contra documentos*. Tipicamente, esta situación se presenta con motivo de la carta de crédito. Un banco que ha emitido una carta de crédito con cargo a la cuenta de un importador (o de un comprador interno) a menudo estará dispuesto a prorrogar el crédito hasta el momento en que pueda reembolsar al banco con el producto de la reventa de las mercaderías adquiridas (crédito autoamortizable). Los documentos de título que representan esas mercaderías (tales como los conocimientos de embarque o los recibos de depósito), generalmente, se endosan y se entregan al banco. Este último entrega entonces los documentos, adoptando ciertas precauciones, al comprador para permitirle recibir las mercaderías que se desembarquen, presentarlas a la inspección

aduanera y venderlas. La garantía real en virtud de la cual el banco retiene los documentos (y las mercaderías que ellos representan) es una prenda. Su clasificación como tal no es tan evidente, pues la tenencia del banco sobre las mercaderías es sólo indirecta. Las mercaderías están representadas por documentos de título, es decir, documentos especiales que, en virtud de los usos mercantiles o de legislación expresa en ese sentido, hacen las veces en forma exclusiva de las mercaderías para las cuales han sido emitidos. Ese carácter exclusivo está garantizado por la obligación de quien emite el documento de entregar las mercaderías que ellos representan sólo al tenedor del documento y contra su presentación.

Otro ejemplo en que se utiliza la garantía con desplazamiento, aunque de importancia comparativamente modesta, es el de la prenda de *objetos de valor y de títulos de inversión*. El oro y las joyas así como los bonos y títulos de acciones son los artículos más frecuentemente pignoralados en un contexto comercial. Se utilizan también en las prácticas crediticias de los bancos internacionales.

Véase Delaume, *Legal Aspects of International Lending and Economic Development Financing* (Dobbs Ferry 1967) 234-236.

La pignoración de esos bienes ofrece tres ventajas: generalmente, ellos no son necesarios para la subsistencia económica del deudor; el acreedor puede guardarlos sin dificultades, poniéndolos así a resguardo de medidas desleales del deudor, y son fácilmente negociables.

Sólo la feliz coincidencia de dichos elementos, especialmente de los dos primeros, hace que sea económicamente viable la pignoración de esos objetos. Sin embargo, las características especiales de dichos bienes hacen también resaltar un aspecto negativo. En general, no son viables las garantías con desplazamiento en la medida en que el deudor no pueda prescindir de la posesión, y el acreedor no pueda aceptarla.

Así pues, este análisis de las dos aplicaciones comercialmente útiles que ofrece este mecanismo de garantía con desplazamiento explica a la vez por qué, en general, las figuras con desplazamiento no satisfacen las exigencias modernas de los negocios. Por lo tanto, centraremos nuestra atención en las garantías reales sin desplazamiento.

2.2.3 Régimen jurídico

Además de brindar las garantías reales con desplazamiento una utilidad comercial muy restringida, hay otro factor que milita en contra de esas figuras. Un estudio muy somero señala que, en todas partes, son muy semejantes los requisitos establecidos para la constitución de garantías reales con desplazamiento. Lo mismo sucede en cuanto a los efectos propios de esas figuras. Sólo surgen ciertas divergencias en cuanto a la forma de hacerlos efectivos. Así pues, un análisis comparativo de las figuras de garantía con desplazamiento sería de una pertinencia y utilidad muy limitadas.

2.3 Garantías reales contractuales sin desplazamiento

Las garantías correspondientes a esta categoría pueden dividirse en general en garantías reales creadas por un acuerdo entre un acreedor y un deudor (garantías contractuales) y otras garantías reales o privilegios que tienen su origen en la aplicación de las leyes (garantías legales). La existencia o inexistencia de un acuerdo al respecto tiene tantas consecuencias jurídicas diferentes que es mejor examinar separadamente las dos clases.

No siempre es fácil decir si una garantía real es contractual o legal. A veces, una garantía se considera legal para una clase de acreedores, y contractual para todos los demás; las garantías que tienen esa naturaleza dual se examinan dos veces, en la categoría apropiada de acreedores. También crean cierta ambigüedad las garantías legales cuyos efectos varían según que el acreedor garantizado haga o no inscribir la garantía en un registro. Aunque esta carga de la inscripción

se relaciona con una característica de las garantías reales contractuales, falta el elemento esencial de las garantías contractuales, a saber, el acuerdo entre el acreedor y el deudor. Por tanto, estas garantías se clasificarán como legales.

El análisis que sigue tratará sólo de las que pueden denominarse "garantías reales plenas", o sea, las garantías reales que tienen consecuencias legales que afectan a terceros además de a las partes propiamente tales. Esos efectos ampliados tienen especial importancia en caso de conflicto con los demás acreedores de un deudor. Se acepta en general que esta capacidad de una garantía real de afectar a la situación de personas distintas de las partes contratantes es lo que distingue a esa garantía de un acuerdo puramente contractual, que sólo afecta a las partes que intervienen en él.

2.3.1 Finalidades típicas

Subyacentes a los diversos objetivos de los acuerdos concretos de garantía, hay varias finalidades generales que son típicas de ciertas situaciones reiterativas.

Generalmente, se puede decir que todas las garantías reales sin desplazamiento permiten al deudor conservar la posesión de los bienes gravados, con libertad para utilizarlos o disponer de ellos.

En muchas situaciones, las partes, o al menos el acreedor, consideran que el deudor debe conservar los bienes gravados porque los ha adquirido para sus propias necesidades. Estas pueden ser de carácter privado o comercial. Los bienes domésticos duraderos, como refrigeradores o televisores, caen dentro de la categoría privada. La utilización para fines comerciales puede referirse a equipo fijo y móvil, como automóviles, grúas y maquinaria de diversas clases. En todos esos casos, el acreedor obligará normalmente al deudor a no disponer de los bienes gravados. En caso de que el deudor, abusando de su derecho de posesión de los bienes gravados, dispusiera de éstos, infringiría sus obligaciones contractuales e incluso podría incurrir en responsabilidad penal.

La situación es muy diferente si ambas partes consideran que el deudor tendrá derecho a disponer de los bienes gravados. Esto sucede cuando un comerciante grava sus existencias de mercaderías, o un importador da como garantía las mercancías adquiridas, durante su transporte o después de la llegada. La intención declarada del deudor de vender esos bienes en un momento u otro introduce un nuevo elemento importante.

El derecho del deudor a utilizar los bienes gravados o a disponer de ellos tiene una importancia económica primordial. Muchas normas legales que adoptan una visión muy amplia sobre la cuestión no tienen en cuenta esa distinción. Sin embargo, hay otros sistemas legales, especialmente los que imponen limitaciones a las garantías reales, que conceden importantes consecuencias legales a esa distinción de hecho (véase 2.3.2.3.2 inciso b) *infra*).

2.3.2 Limitaciones respecto a las garantías reales

Las diversas restricciones sobre las garantías sin desplazamiento ilustran claramente el recelo generalizado con que se ven esos acuerdos en muchos países. Una razón posible puede ser el deseo de proteger a los acreedores no garantizados y a otros terceros cuyas posibilidades de obtener satisfacción por parte del deudor pueden verse amenazadas como resultado del trato preferencial concedido a los acreedores garantizados (véase 2.3.2.5 *infra*). Tales limitaciones pueden afectar a las partes implicadas, a los créditos garantizados o a los bienes gravados. Como esas limitaciones son a veces bastante amplias, y pueden representar, por tanto, un obstáculo grave para el comercio internacional, los tres tipos de limitaciones merecen un atento examen.

2.3.2.1 Limitaciones relativas a las partes

Las limitaciones relativas a las partes pueden aplicarse a los acreedores o a los deudores.

a) Las más frecuentes son las normas que limitan la categoría de los acreedores garantizados. Por ejemplo, Argentina limita la categoría de los posibles acreedores en una "prenda con registro" al Estado o a sus subdivisiones autónomas, a los bancos, cooperativas, sociedades agrícolas e industriales, comerciantes inscritos en el registro mercantil y prestamistas registrados. En una enmienda de 1963, se añadieron a esa lista las instituciones financieras internacionales de las que es miembro la Argentina y los exportadores extranjeros.

Argentina: Ley No. 12.962 de 1947 sobre la prenda con registro, enmendada en 1963, art. 5. De modo similar, Venezuela: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 19.

En algunos otros países, los acreedores permitidos forman un grupo mucho más pequeño, y la garantía real en cuestión es, al mismo tiempo, más especializada (véase sobre esta cuestión especialmente 2.3.2.2 *infra*). Por ejemplo, Bélgica, Egipto y Luxemburgo sólo permiten que sean acreedores de hipotecas sobre las empresas mercantiles (*fonds de commerce*) los bancos aprobados por el Gobierno.

Bélgica: Ley de 25 de octubre de 1919, enmendada, art. 7; Egipto: Ley No. 11 de 29 de febrero de 1940, art. 10; Luxemburgo: Decreto de 27 de mayo de 1937, art. 12.

mientras que Francia no impone ninguna limitación personal a este tipo de garantías reales. Algunos países, como la República Federal de Alemania, Japón, Suiza, Turquía y el Uruguay, restringen la categoría de acreedores calificados para aceptar ciertas garantías reales agrícolas,

República Federal de Alemania: Ley de créditos sobre arrendamientos agrícolas de 1951, párr. 1; Japón: Ley de créditos sobre bienes muebles agrícolas de 29 de marzo de 1933, art. 3; Suiza: Código Civil, art. 885, párr. 2; Turquía: Código Civil, arts. 868 y 869; Uruguay: Ley No. 5.649, de 21 de marzo de 1918, sobre prenda rural, art. 4,

con la finalidad evidente de proteger a los agricultores como deudores contra prestamistas poco escrupulosos.

En algunos países de la Europa oriental, sólo ciertos bancos u otras organizaciones pueden aceptar garantías reales.

República Democrática Alemana: Código Civil de 1975, párr. 448; Hungría: Código Civil de 1959, párr. 262; Polonia: Código Civil de 1946, art. 308.

Algunos otros países restringen aún más la categoría de acreedores permitidos, autorizando a un banco determinado a aceptar ciertas garantías reales, excluyendo así implícitamente a todos los demás acreedores. Ejemplos de tal limitación existen en Egipto, Grecia, Noruega y Venezuela, y se refieren a un banco agrícola.

Egipto: Ley No. 28/1940 de 25 de mayo de 1940, sobre ciertas excepciones a las normas del código civil sobre la prenda, art. 1, párr. 2; Grecia: Legislación sobre el Banco de Desarrollo; Noruega: Ley de 5 de febrero de 1965 sobre el Banco Agrícola del Estado, párr. 16, No. 1, inciso 2; Venezuela: Ley del Banco Agrícola y Pecuario de 29 de mayo de 1946, arts. 51 y sigs.

Es posible e incluso probable que haya muchos otros casos de "privilegios" de esta clase que es difícil descubrir porque pueden estar ocultos en reglamentos especializados.

b) Son raras las excepciones expresas respecto a los deudores. Muchas restricciones de esta clase están implícitas en las limitaciones relativas a los bienes admitidos como garantía (2.3.2.3.2 *infra*). Sólo mencionaremos, por tanto, aquellas restricciones subjetivas que se apliquen cualquiera que sea la naturaleza de la cosa gravada.

La más notable, por la amplitud de su uso, es la restricción sobre el gravamen inglés (fijo o flotante). Dicho gravamen sólo puede ser constituido por una sociedad mercantil, y no por un deudor individual. No parece existir ninguna explicación racional para esta discriminación contra las per-

sonas naturales (que sólo disponen del contrato de compraventa, que no goza de buena reputación como garantía real de un préstamo).

Paraguay proporciona otro ejemplo. Una prenda con registro sólo puede ser constituida por los empresarios industriales, los artesanos, los agricultores y ganaderos, así como por las entidades jurídicas creadas por esas personas; los particulares sólo pueden constituirla si las mercancías gravadas son automóviles o maquinaria en general.

Paraguay: Decreto Ley No. 896 de 1943, sobre la prenda con registro, art. 4.

En Checoslovaquia, las disposiciones sobre garantías reales contenidas en el Código de Comercio Internacional de 1963 sólo se aplican a las empresas que intervienen en transacciones mercantiles internacionales.

2.3.2.2 Restricciones relativas a los créditos garantizados

Tienen importancia fundamental para la función económica de las garantías reales sin desplazamiento las limitaciones relativas a los tipos de créditos que se pueden asegurar con tales garantías. Las limitaciones impuestas varían considerablemente entre los distintos sistemas jurídicos.

En relación con esta cuestión, el mundo puede dividirse en tres grupos: países que sólo permiten las garantías reales para créditos emanados del precio de compra; países que permiten las garantías reales para los créditos emanados del precio de compra y para algunos otros créditos y, por último, países que no restringen la naturaleza del crédito que se puede garantizar.

Un crédito emanado del precio de compra, en el sentido en que se emplea aquí, implica primordialmente el crédito que tiene el vendedor por el precio de compra de los bienes, pero puede consistir también en un préstamo concedido al comprador para que este último pueda pagar el precio de compra de algún artículo.

El término y su definición proceden de la legislación de los Estados Unidos, véase Uniform Commercial Code, s. 9 a 107.

A los fines del estudio que sigue, no se ha tenido en cuenta la forma legal concreta en que puede aparecer una garantía real sin desplazamiento. Por otra parte, sólo se tienen en cuenta aquellas garantías reales que son garantías reales plenas y producen efectos en la quiebra del comprador.

1) El primer grupo comprende aquellos países que, en realidad, sólo admiten garantías reales para los créditos emanados del precio de compra, sin imponer restricciones sobre la cosa vendida:

Austria, Egipto, Etiopía, Italia, Líbano, Siria, Suiza y Turquía.

2) El segundo grupo incluye países que, como los primeros, admiten garantías reales para los créditos emanados del precio de compra, independientemente de la cosa vendida. Sin embargo, permiten además tales garantías para un número limitado de otros créditos. Las limitaciones pueden referirse a las partes en la transacción (véase: 2.3.2.1 *supra*) o a las cosas gravadas (véase: 2.3.2.3 *infra*):

Argentina, Finlandia, Grecia, Japón, Noruega, Suecia, Tailandia y Uruguay.

3) El tercer grupo, que es el más numeroso, comprende la mayoría de los demás países. En general, esos países no establecen distinciones basadas en el tipo de crédito garantizado (aunque pueden imponer otras restricciones; véanse: 2.3.2.1 *supra* y 2.3.2.3.2 *infra*).

2.3.2.3 Objeto permitido de la garantía

No se limita normalmente el posible objeto de una garantía real con desplazamiento. Sin embargo, en algunos países socialistas, como la URSS, los bienes que están exentos de embargo en una ejecución no pueden ser objeto de ninguna clase de garantía real. En esa categoría se incluyen principalmente el

capital fijo y el equipo pertenecientes a las organizaciones estatales, las cooperativas, los sindicatos y otras organizaciones públicas. Además, un número relativamente grande de países restringen la disponibilidad de la garantía sin desplazamiento, limitando la categoría de los bienes que se pueden gravar.

Dos problemas requieren un examen separado: en primer lugar, la cuestión técnica de la forma en que se presentan esas limitaciones; en segundo lugar, la cuestión sustantiva referente a los objetos físicos que o bien se incluyen específicamente en catálogos enumerativos, o bien se excluyen de las cláusulas generales de admisión.

2.3.2.3.1 Enfoques generales típicos

En el plano técnico pueden distinguirse tres enfoques de dicha limitación: un *numerus clausus* de objetos permitidos, la aceptación general de todo tipo de objetos, y un enfoque mixto.

a) *Numerus clausus*. Cuanto más se aferra la ley de garantías de un país al sistema de garantía con desplazamiento, mayor será su oposición a las garantías sin desplazamiento, las que limitará tan estrictamente como sea posible a objetos determinados. Los países que restringen las garantías reales sin desplazamiento de esta manera sólo permiten su creación cuando una norma legal dispone que ciertos objetos específicos pueden ser gravables, y únicamente en la medida en que esa norma lo estipule. Algunos países llegan incluso a establecer un régimen legal especial para cada categoría permitida. Un ejemplo típico de este enfoque extremadamente reservado de garantías sin desplazamiento puede hallarse en Francia, donde existen no menos de nueve leyes especiales, sancionadas en fechas diferentes por diversas razones, y con contenidos distintos para categorías que han sido definidas con parecida estrechez.

Francia: Ley de 17 de marzo de 1909 sobre la fianza de un establecimiento comercial; Ley de 8 de agosto de 1913 sobre la prenda hotelera; Ley de 21 de abril de 1932 sobre la prenda petrolera; Ley de 28 de septiembre de 1935 sobre la prenda agraria; Decreto de 24 de junio de 1939 sobre la prenda del material de guerra; Ley de 22 de febrero de 1944 sobre la prenda industrial; Ley de 18 de enero de 1951 sobre la prenda de maquinarias y equipos profesionales; Decreto de 30 de septiembre de 1953 sobre la venta a crédito de vehículos automotores; Código de la industria cinematográfica de 27 de enero de 1956, art. 31 s.

En los países vecinos de Bélgica y Luxemburgo, así como en algunos países del Cercano Oriente influidos por Francia, como el Líbano, pueden encontrarse colecciones similares de diversas leyes especiales de aplicación restringida — si bien éstas abarcan una lista más reducida de objetos.

En numerosos países sudamericanos se ha alcanzado un grado más alto de perfección técnica. Si bien estos países enumeran también los objetos gravables, todos ellos están regidos por un (o dos) conjunto(s) unificado(s) de normas, que experimentan a veces ligeras variaciones en relación con ciertos objetos.

En lo tocante a los objetos comprendidos, véase la lista que figura *infra* en 2.3.2.3.2.

b) La aceptación general de todo tipo de objetos constituye la otra solución extrema. Este enfoque es seguido particularmente en los sistemas jurídicos angloamericanos, especialmente en el Reino Unido y en los miembros anteriores y actuales del Commonwealth británico, que siguen la legislación inglesa, así como en los Estados Unidos de América; no obstante, también responden a este sistema la Argentina, Costa Rica, Filipinas, México y Panamá. En esencia, este sistema se emplea asimismo en algunos países centroeuropeos, como Dinamarca, Liechtenstein, los Países Bajos y la República Federal de Alemania. Colombia acepta también el establecimiento de una garantía real sin restricciones sobre el precio de compra (véase *supra* 2.3.2.2), pero la limita en relación con otros pres-

tamos a aquellos objetos relacionados con una actividad económica.

Colombia: Código de Comercio de 1971, art. 1207, párr. 1. Una fórmula general similar, que aporta una enumeración de objetos específicos, se emplea en Chile: Ley No. 5687 sobre el contrato de "prenda industrial" de 17 de septiembre de 1935, artículo 24 *in fine*; Guatemala: Código Civil de 1963, art. 904, párr. 2.

En estos sistemas jurídicos, es posible observar a veces que algunos artículos específicos quedan excluidos como posibles objetos de garantía.

c) En muchos otros Estados se ha adoptado un sistema mixto que combina la aceptación general y el *numerus clausus*. En estos países coexisten dos tipos de garantía reales: conforme a uno de ellos no se limitan en absoluto los objetos que pueden gravarse, salvo tal vez alguna exclusión ocasional, esto es, la reserva de la propiedad con el fin de garantizar el precio de compra al vendedor; el segundo sistema se aplica únicamente a objetos determinados del patrimonio, a saber, una hipoteca mobiliaria para garantizar a un mutuante. Esta posición intermedia ha sido adoptada en gran escala y en ciertos países, como el Brasil, Egipto, España, Finlandia, Grecia, Japón, Perú, Portugal, Suecia y Venezuela (primer grupo) atribuye gran importancia aún a la hipoteca mobiliaria. Otros países se inclinan a favor de la reserva de la propiedad; la hipoteca mobiliaria se autoriza únicamente en relación con unos pocos objetos específicos. Esta situación prevalece en Austria, Italia, Noruega, Suiza y Turquía (segundo grupo).

La tricotomía precedente indica tres (o más propiamente cuatro) enfoques generales del tema de la garantía sin desplazamiento adoptados por los diversos países. Si ordenamos estos cuatro sistemas en una escala de acuerdo con su aceptación de la garantía sin desplazamiento, surge el siguiente cuadro:

El menos amplio de los sistemas es el francés del *numerus clausus* que impone un régimen especial para cada clase de objetos. Los sistemas mixtos son más flexibles y admiten la reserva de la propiedad para todos los objetos, si bien restringen con mayor o menor severidad las mercancías que pueden ser objeto de hipoteca mobiliaria. El sistema más liberal es el que admite en general todas las mercancías a los fines de crear una garantía.

Contrariamente a lo que podría suponerse, la posición de un país en esta escala no está determinada por su grado de desarrollo económico, pues naciones con niveles muy diferentes pueden encontrarse en casi todos los grupos. Una explicación más acertada tendría en cuenta probablemente las fechas de sanción de la legislación nacional. Aparentemente, cuanto más reciente es la legislación sancionada en esta esfera, en un país determinado más liberales parecen ser las normas en materia de garantía y viceversa. Esta observación indicaría que la aceptación como gravables de un gran número de objetos — o posiblemente de todos — es en gran medida una cuestión de modernización técnica de esta rama del derecho.

2.3.2.3.2 Objetos permitidos y excluidos

La formulación de la categoría de objetos gravables en los sistemas jurídicos que emplean el *numerus clausus* (ya sea exclusivamente o junto con una cláusula general, véase *supra* 2.3.2.3.1) no es enteramente casual sino que refleja una gran convergencia. Una demostración de este fenómeno tal vez ayude a los países que tienen sistemas muy restrictivos a hallar posibles vías de reforma. Ello se aplica igualmente a los sistemas que si bien aceptan en general la imposición de garantías sobre todo tipo de objetos, han tratado de excluir a algunos objetos específicos.

a) *Enumeraciones de objetos que pueden gravarse*. La enumeración que sigue se ha incluido por ser altamente indicativa de la importancia económica de las garantías reales sin des-

plazamiento en los países que adoptan el sistema del *numerus clausus*. La enumeración no pretende ser exhaustiva respecto de las categorías de artículos permitidos ni de los países. Pero quizá permita ilustrar con claridad la tendencia que alienta a todas las leyes que aceptan el *numerus clausus*. Por último, debería subrayarse que la forma jurídica precisa que reviste la garantía real (sea que se trate de una reserva de propiedad, de una hipoteca mobiliaria o de cualquiera otra garantía real contractual) carece totalmente de interés en este contexto.

Parece conveniente dividir todos los artículos en seis grupos principales, cada uno de ellos desglosado en ciertos subgrupos.

1) *Objetos agrícolas:*

a) *Cláusula general de objetos*, que abarca en particular las cosechas, la producción agrícola, la madera, el ganado y la maquinaria agrícola:

Brasil, Canadá (Quebec), Cuba, Chile, Ecuador, Egipto, El Salvador, España, Finlandia, Grecia, Guatemala, Honduras, Luxemburgo, México, Nicaragua, Noruega, Paraguay, Perú, Portugal, Turquía, Uruguay, Venezuela.

b) *Existencias agrícolas únicamente:* Bélgica, Francia, Japón.

c) *Equipo pesquero:* Japón, Noruega.

d) *Ganado:* Austria, Suiza, Turquía.

e) *Cereales:* Noruega.

f) *Tabaco:* Grecia, Turquía.

2) *Materias primas:*

a) *En general:* Chile, El Salvador, Finlandia, Guatemala, Nicaragua, Noruega, Perú, Portugal, Suecia, Uruguay, Venezuela.

Cabe señalar una peculiaridad geográfica en relación con El Salvador: la categoría sólo abarca las materias primas que se emplean en las industrias nacionales (véase *infra b*).

b) *Carbón:* Bélgica.

c) *Existencias petroleras:* Francia.

d) *Sal:* Brasil.

3) *Equipo industrial:*

a) *En general:* Brasil, Canadá (Quebec), Corea del Sur, Cuba, Chile, Ecuador, El Salvador, España, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Líbano, Nicaragua, Noruega, Paraguay, Perú, Portugal, Suiza, Tailandia, Uruguay, Venezuela.

b) *Maquinaria para la construcción:* Japón.

c) *Vehículos:* Chile, España, Panamá, Venezuela; véase también *automotores, infra e*).

d) *Equipo de producción de sal:* Brasil.

e) *En lo tocante a automotores*, véase *infra 2.5.1*, y respecto del material rodante ferroviario, véase *infra 2.5.2*.

4) *Productos industriales:*

a) *En general:* Chile, Ecuador, El Salvador, Finlandia, Guatemala, Nicaragua, Noruega, Portugal, Uruguay, Venezuela.

Cabe señalar una peculiaridad geográfica en relación con Costa Rica, El Salvador y Uruguay: en estos países la categoría abarca solamente los productos industriales de origen nacional (véase *infra b*).

b) *Filmes:* Egipto, Francia, Grecia.

5) *Fondos:*

a) *Establecimientos comerciales (fonds de commerce):* Bélgica, Egipto, España, Francia, Líbano, Luxemburgo, Túnez, Venezuela.

b) *Existencias hoteleras:* Francia, Portugal.

c) *Colecciones de arte y objetos históricos:* España, Venezuela.

6) *Propiedad incorporal:*

a) *Propiedad industrial y derechos de autor:* España, Suecia, Uruguay, Venezuela.

b) *Garantías de inversión:* Chile.

Esta enumeración es doblemente instructiva. Ilustra, en los subgrupos más pequeños, las características económicas de cada país. Aún más significativos—debido a que indican tendencias generales de desarrollo económico—son los subgrupos principales, en especial 1) a) y 3) a). Estos dos subgrupos reflejan claramente dos esferas principales en que la demanda de garantías reales sin desplazamiento ha sido particularmente intensa. Ellos son, primero, la agricultura en general, en particular las cosechas y la producción agrícola, la madera, el ganado y las maquinarias agrícolas y en segundo lugar, el equipo industrial.

b) *Exclusión de objetos gravables:* La enumeración precedente de objetos gravables excluye implícitamente como no adecuados para estos fines todos los demás objetos en los países respectivos.

No obstante, a los fines de este trabajo, las exclusiones expresas resultan más interesante. Esta lista es mucho más breve y probablemente menos completa pues se basa en cláusulas legales expresas y no tiene en cuenta principios generales no escritos que podrían conducir a resultados idénticos.

Esta observación se aplica especialmente a la exclusión de ciertos bienes debido a su *función económica*. Por ejemplo, las mercaderías destinadas a la reventa están expresamente excluidas en *Colombia* y *Venezuela*.

Colombia: Código de Comercio de 1971, art. 954;

Venezuela: Decreto No. 491 de 1958, sobre ventas bajo reserva de dominio, art. 2.

La necesidad de una identificación precisa constituye la razón por la que muchos países excluyen los bienes fungibles u otros bienes que no son identificables como objetos individuales.

Chile: Ley No. 472 de 1929, sobre compraventa de cosas muebles a plazos, art. 1, párr. 1; *Colombia:* Código de Comercio de 1971, art. 951, párr. 1, 953, párr. 2; *El Salvador:* Código de Comercio de 1970, art. 1039; *Panamá:* Código Civil, art. 1567 No. 3 (hipoteca mobiliaria); Decreto-Ley No. 2 de 1955, sobre hipotecas mobiliarias, art. 12, párr. 4 (venta bajo reserva de dominio); *Perú:* Ley No. 6565 de 1929 sobre compraventa a plazos, art. 1; *Venezuela:* Decreto No. 491 de 1958 sobre ventas bajo reserva de dominio, art. 4.

De manera similar se excluyen algunas veces los objetos sujetos a un proceso de manufactura o a otras transformaciones y que no son identificables.

Venezuela: Decreto No. 491, parte 2.

Estas tres exclusiones relacionadas se basan evidentemente tanto en consideraciones técnicas como económicas. La razón jurídica para adoptar la norma de la exclusión es el deseo de evitar las dificultades que podrían surgir si se reconociera una garantía real sobre mercaderías que son objeto de reventa, manufactura o transformación. Un enfoque más flexible, que ha sido adoptado en muchos otros países, permitiría la creación en dichos casos de una garantía real que expiraría no obstante en el momento de la reventa, manufactura o transformación. El efecto económico de la norma estricta impide la utilización de garantías reales en la mayoría de las transacciones comerciales y las limita a las transacciones destinadas al consumo.

Algunos países latinoamericanos tienen una *limitación geográfica* que restringe los objetos gravables a las materias primas adquiridas para su uso en las industrias nacionales.

El Salvador: Código de Comercio de 1970, art. 1144 No. 1; o a los productos industriales de origen nacional.

El Salvador: Código de Comercio de 1970, art. 1144, No. I.
Uruguay: Ley 8.292 de 24 de septiembre de 1928, sobre
prenda industrial, art. 2, No. 5.

2.3.2.4 Conclusiones

El análisis de las distintas restricciones impuestas a las partes en las garantías reales sin desplazamiento, los créditos garantizados por ellas y su objeto, sugiere varias conclusiones. Como las distintas restricciones en parte se superponen y su imposición probablemente pueda explicarse por uno o dos motivos generales, pueden analizarse conjuntamente.

a) *Motivos*. El contraste con las garantías reales con desplazamiento en las que no se evidencian restricciones análogas, demuestra claramente que la desconfianza ante las garantías reales sin desplazamiento es la razón decisiva de la existencia de las distintas restricciones. Esto se confirma por las limitaciones geográficas impuestas sobre el objeto de la garantía por unos pocos países latinoamericanos (*supra* 2.3.2.3.2 sub b). Obviamente esos países consideran la admisión de artículos como objetos adecuados para la garantía como un privilegio que debe restringirse a las mercancías de origen o destino nacional. Aparte de estas restricciones "nacionalistas", ¿cuáles son las razones que mueven a desconfiar de las garantías reales sin desplazamiento? Tal vez quepa identificar dos fuentes principales. Una de ellas es la novedad del fenómeno y la consiguiente falta de experiencia jurídica en su tratamiento. Naturalmente, ésta es solamente una etapa provisional de desarrollo que en general, hoy se ha superado, pero cuyas huellas todavía persisten.

Otra posible fuente de recelo lo constituyen aparentemente, por lo menos en algunos países, un conjunto de razones económicas y jurídicas, especialmente el deseo de proteger a los acreedores sin garantía frente a los acreedores garantizados. No obstante, parece dudoso que este problema se pueda resolver satisfactoriamente mediante la exclusión de personas, créditos o cosas.

b) *Análisis y sugerencias*. La anterior exposición de los tres diferentes motivos para las restricciones impuestas a las garantías reales sin desplazamiento sugiere ciertas ideas y recomendaciones.

1) *Las limitaciones geográficas* que restringen los artículos apropiados para la garantía a las mercancías de origen o destino nacional son ciertamente un obstáculo para el fomento del comercio internacional y deben eliminarse.

2) Las restricciones relativas a las personas, créditos o cosas, dimanantes de la *desconfianza inicial* ante la novedad del fenómeno de las garantías reales sin desplazamiento se encuentran actualmente anticuadas. Nuestros conocimientos actuales, especialmente la comparación con la experiencia práctica obtenida en muchos países, así como la evaluación de dicha experiencia, permiten la elaboración de medios que solucionen satisfactoriamente todos los problemas sustantivos y técnicos planteados por las garantías reales sin desplazamiento. Por estas razones, todas las restricciones que son simplemente tradicionales y, por consiguiente, anticuadas, deben eliminarse.

3) Un problema más difícil se plantea en las restricciones basadas en *consideraciones de protección*. Por supuesto, este último tipo de restricciones tiene todavía vigencia. Simplemente es dudoso que la exclusión de personas, créditos o cosas sea el medio más adecuado de conseguir el fin deseado. La exclusión de ciertas categorías de garantías reales sin desplazamiento no soluciona el problema directamente y, en consecuencia, como la mayoría de soluciones indirectas, probablemente no sea adecuada. En primer lugar, se introduce una distinción artificial que puede no corresponder a las necesidades económicas. En segundo lugar, parece difícil justificar la posición privilegiada de aquellas categorías de garantías reales sin desplazamiento que se admiten en comparación con las que se excluyen. En tercer lugar y a sensu contrario, los acreedores no garantizados subordinados a las garantías reales sin desplazamiento se encuentran en desventaja en comparación con

quienes compiten en igualdad de condiciones con acreedores que, por una razón u otra, se han visto excluidos por ley de obtener una garantía real sin desplazamiento.

Por estas razones parece más adecuado que la protección a los acreedores no garantizados se establezca de una manera más directa y no mediante el procedimiento inadecuado de exclusiones generales de las garantías reales sin desplazamiento.

2.3.3 Creación de garantías reales

La primera medida para la creación de una garantía real contractual es obviamente la celebración de un contrato entre el deudor y el acreedor en el que se prevea la creación de una garantía real por parte del deudor. Este contrato servirá entonces, de distintos modos, como base para crear la garantía real misma. No es preciso mencionar aquí todos los distintos requisitos para la conclusión de un contrato válido ya que es éste un asunto del derecho contractual general. Ni nos detendremos a discutir la interesante cuestión relativa al modo general de creación de la garantía real misma sobre la base de un contrato válido.

En vez de ello, nos concentraremos en un problema particular de la mayor importancia práctica, es decir, las *solemnidades*, tanto las exigidas para el contrato básico como para la creación de la garantía real misma. Los sistemas jurídicos nacionales presentan una sorprendente variedad a este respecto. En unos pocos países no se han prescrito solemnidades especiales. En otros tan sólo es necesario una medida, es decir, la concertación de un contrato formal. En muchos, si no en la mayoría, hacen falta dos etapas, antes de que la garantía real pueda surtir plenos efectos: además de la elaboración de un documento adecuado, es necesaria la inscripción de este documento o la inscripción de la garantía real. En algunos casos, sólo se requiere la inscripción, sin que sea indispensable la existencia de un documento formal. Finalmente, en unos pocos casos puede precisarse una tercera fase, como por ejemplo, la marca física de los artículos gravados.

Veremos además cómo la mayoría de estas cuatro variaciones son en sí mismas muy complejas ya que algunas de ellas abarcan una amplia variedad de distintos requisitos y efectos.

2.3.3.1 Ausencia de solemnidades

Menos de una docena de países, la mayoría de ellos situados en Europa central y septentrional, prescinden completamente de todos o por lo menos de ciertos tipos de garantías reales con solemnidades.

Los más radicales a este respecto son *Alemania* y los *Países Bajos* que admiten garantías reales tanto para el precio de compra (véase 2.3.2.2. *supra*) como para otros fines, sin ningún requisito de solemnidad. Empero, cabe señalar que el nuevo proyecto de código civil holandés prevé un sistema de inscripción.

Países Bajos: Proyecto gubernamental del libro 3 del nuevo Código Civil (Zitting 1970-1971, No. 3770, No. 8), art. 3.1.2.1 y ss. y 3.4.2.2, párr. 3.

En la siguiente categoría figuran aquellos países que, en general, sólo prevén garantías reales para el precio de compra, pero no exigen solemnidad alguna. *Austria* parece ser el único representante de este grupo.

La categoría más amplia comprende aquellos países que, al igual que el primer grupo, admiten garantías reales tanto para el precio de compra como para otros fines, pero sólo prescinden de las solemnidades en el primer caso. En este grupo figuran los cuatro países escandinavos (*Dinamarca, Noruega, Suecia y Finlandia*) al igual que *Inglaterra* (y los países del Commonwealth en general), *Grecia, Japón y Sudáfrica*.

No obstante, debe mencionarse que en casi todos los casos de cierta importancia comercial las partes en realidad redactan un contrato escrito a fin de eliminar cualquier duda e incertidumbre en cuanto a sus derechos y obligaciones mutuos.

2.3.3.2 Contrato solemne

Al analizar los requisitos de un contrato solemne es útil distinguir en primer lugar entre las normas que requieren la forma

escrita como la única solemnidad y las demás normas que requieren un segundo requisito de solemnidad, especialmente la inscripción.

a) *El contrato solemne como la única solemnidad.* Sólo en muy pocos países es suficiente un contrato solemne como requisito exclusivo bien sea para todos los tipos de garantías reales o para uno o varios de ellos.

Irán representa el primer enfoque. Prevé la redacción de un instrumento notarial a fin de constituir una "prenda" sin desplazamiento.

Irán: Devel, Irán, pág. 3.

En *Checoslovaquia* y *Hungría*, el único requisito para un contrato con cláusula de reserva de propiedad es la forma escrita.

Checoslovaquia: Código de Comercio Internacional de 1963, art. 324, párr. 1; *Hungría:* Código Civil de 1959, párr. 370.

En *Egipto*, *España*, *Italia* y *Polonia*, las garantías reales para el precio de compra son efectivas contra terceros sólo si en el contrato en que se crea la garantía real está fechado de tal modo que puede decirse que contiene una "fecha cierta".

Egipto: véase Código Civil, art. 395; *España:* véase Código Civil, art. 1227; *Italia:* Código Civil, art. 1524, párr. 1; *Polonia:* Código Civil, art. 590, párr. 1.

Este requisito técnico está destinado a impedir fraudes que podrían cometerse contra (otros) acreedores del deudor adelantando la fecha de la garantía real del vendedor. Según tres de los sistemas jurídicos mencionados, la certeza de la fecha puede fijarse mediante inscripción del documento, certificación de un funcionario público, muerte del signatario o por otros eventos que establezcan con certeza la fecha del instrumento.

Egipto: Código Civil, art. 395, párr. 1; *España:* Código Civil, art. 1227; *Italia:* Código Civil, art. 2704, párr. 1.

Debe señalarse que en *Italia* el efecto frente a terceros de una garantía real para el precio de compra de máquinas que rebasen cierta suma puede aumentarse mediante la inscripción y otras formas de publicidad (véase *infra* 2.3.3.3. y 2.3.3.4).

La situación en *Venezuela* en cuanto a las cláusulas de reserva de propiedad es muy parecida a la del grupo de países anteriormente mencionado. Una garantía real para el precio de compra debe crearse mediante un documento público o en un documento privado con una fecha cierta. Pero la certeza de la fecha sólo puede establecerse mediante el depósito de una copia del contrato firmada en poder de un notario o de un juez del domicilio del vendedor.

Venezuela: Decreto No. 491 sobre ventas con reserva de propiedad de 1958, art. 5, b). — *Quaere:* ¿cómo puede establecerse la certidumbre de un contrato privado cuando el vendedor reside fuera de Venezuela?

Además, *Venezuela* también prevé que el contrato debe contener ciertos requisitos básicos; estos son: el nombre de las partes, la descripción y ubicación de los bienes gravados, el precio de compra y las condiciones de pago.

Venezuela: art. 5, a).

La *URSS* también exige que el contrato entre las partes incluya una información similar con respecto a las partes y los bienes objeto del acuerdo.

URSS: Código Civil de RSFSR de 1964, art. 195.

Tal vez quepa mencionar aquí también a *Chile*. El contrato de "prenda industrial" se perfecciona tanto *inter partes* como frente a terceros tan pronto como se incorpora a un documento público o las firmas de las partes en un documento

Chile: Ley No. 5687 de 1935 sobre el contrato de "prenda industrial", art. 27, párrs. 1 y 2.

El contrato debe, además, inscribirse.

Chile: art. 27, párr. 3.

Sin embargo, parecería que dicha inscripción no aumenta los efectos de la garantía real frente a terceros.

Por lo que hace a los terceros frente a quienes surte efecto el contrato formal, cabe señalar una ligera variación en la redacción. Mientras que en las disposiciones mencionadas en *Chile*, *Egipto*, *España* y *Venezuela* se habla en general de terceros, la disposición de *Italia* se limita a los acreedores del deudor.

Italia: Código Civil, art. 1524, párr. 1.

b) *El contrato solemne como una solemnidad preliminar.* En la gran mayoría de países, el contrato solemne, aunque necesario, no agota los requisitos legales; debe complementarse mediante otros medios de publicidad. Aunque el contrato es de este modo un requisito preliminar para la creación de una garantía real, muchos sistemas jurídicos imponen estrictos requisitos, incluso en relación con el contrato; empero otros conceden poca importancia a este detalle. Los requisitos obligatorios se refieren primordialmente a la solemnidad del contrato pero también ocasionalmente, a sus condiciones.

En cuanto a las solemnidades propiamente dichas, algunos países exigen un documento público, es decir, una escritura notarial, incluso para garantías reales "ordinarias".

España: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 3, párr. 1; *Libano:* Ley de 1935, art. 4; *Perú:* Ley No. 2402 de 1916 sobre el registro de prenda agrícola, art. 7, párr. 1; *Sudáfrica* (provincia de Natal): Notarial Bonds (Natal) Act, No. 18 de 1932, arts. 1 y 2.

El *Japón* sólo exige una escritura notarial para la constitución de una garantía real importante, por ejemplo, la hipoteca de una empresa.

Japón: Ley de hipoteca de empresa de 1958, art. 3.

De modo similar, *Italia* y *Panamá* establecen una distinción basada en la cuantía del crédito garantizado. *Italia* exige una escritura pública o un documento privado con firmas reconocidas sólo para la maquinaria nueva con un precio de compra de al menos 500.000 liras (aproximadamente 860 dólares EE. UU.) y *Panamá* sólo exige escritura pública si el crédito garantizado excede de 4.000 balboas (aproximadamente 4.000 dólares EE. UU.); en los demás casos, es suficiente un documento privado con las firmas autorizadas.

Italia: Ley No. 1329 de 1965, que regula la adquisición de maquinaria nueva, art. 2, párr. 1; *Panamá:* Decreto Ley No. 2 de 1955 sobre hipoteca mobiliaria, art. 21.

Otros muchos países, especialmente en la América Latina, permiten elegir entre una escritura pública y un documento privado "calificado", que parece ser equivalente a una escritura pública. La equivalencia depende de la presencia de dos testigos o de la autorización de las firmas por un funcionario público.

Brasil: Ley No. 492 de 1937 sobre prenda rural, art. 2; Decreto Ley No. 1271 de 1939 sobre prenda de maquinaria industrial, art. 2, párr. 1; *Chile:* Ley No. 4702 de 1929 sobre la venta a plazos de bienes muebles, art. 2, párr. 1; *Costa Rica:* Código de Comercio de 1964, art. 537, párr. 1; *Egipto:* Ley No. 11 de 1940 sobre la venta y la pignoración de negocios, art. 11, párr. 1; *El Salvador:* Código de Comercio de 1970, art. 1154 (prenda); *Nicaragua:* Ley de 1937 de prenda agraria e industrial, art. 5; *Túnez:* Código de Comercio de 1959, art. 238, párr. 1 (hipoteca de una empresa).

En *Ecuador*, para tener un efecto similar al de una escritura pública, las firmas contenidas en un documento privado deben ser reconocidas ante un juez.

Ecuador: Código de Comercio de 1959, art. 581, párr. 1; de modo similar, *Venezuela:* Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 4.

La legislación de *Filipinas* exige que atestigüen el documento dos testigos y que lo respalden declaraciones juradas que muestren la buena fe de las partes.

Filipinas: Chattel Mortgage Act de 1906, art. 5.

El derecho inglés establece la obligación de que un contrato de compraventa con garantías se redacte con los requisitos legales. El contrato ha de ser atestiguado también al menos por un testigo digno de crédito.

Inglaterra: Bills of Sale Act de 1882, secciones 9 y 10.

Al adoptar el contrato de compraventa inglés, la mayoría de los sistemas jurídicos de la Comunidad Británica parecen haber atenuado el rígido formalismo inglés. Normalmente, exigen un testigo y una declaración jurada de buena fe por parte del acreedor garantizado, pero no piden que se recurra a la forma contractual legal.

Canadá: The (Uniform) Bills of Sale Act de 1928, revisada en 1955, enmendada en 1959, secciones 5 (2), 6, 7, 8 (3), 19 y 20; *Kenya*: Chattel Transfer Ordinance de 1930, secciones 5 y 15; *Nueva Zelanda*: Chattels Transfer Act de 1924, secciones 5 y 20.

También se establecen formas legales de contrato en la *Argentina*, el *Paraguay* y el *Uruguay*.

Argentina: Ley No. 12962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 6; *Paraguay*: Decreto-Ley No. 896 de 1943 sobre prenda con registro, art. 10; *Uruguay*: Decreto que reglamenta la Ley de prenda agraria de 1918, art. 3; Decreto que reglamenta la Ley de prenda industrial de 1928, art. 11, párr. 1.

En la mayoría de los demás países, especialmente en Europa, así como en la legislación latinoamericana más reciente, la ley se contenta, sin embargo, con un *simple contrato escrito*.

Brasil: Ley No. 4728 de 1965 (enmendada por Decreto-Ley No. 911 de 1969), art. 66, párr. 1 (transmisión fiduciaria en garantía); *Colombia*: Código de Comercio de 1971, art. 1208 (prenda); *Checoslovaquia*: Código de Comercio Internacional de 1963, secciones 163 y 324; *Dinamarca*: Tingslystingslov de 1926, sección 47, párr. 1; *Estados Unidos*: Uniform Commercial Code, sección 9-203, 1), inc. b); *Francia*: Loi relative au nantissement de l'outillage de 1951, art. 2, párr. 1; Loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce de 1909, art. 10, párr. 1; *Guatemala*: Código Civil de 1963, art. 884; *Líbano*: Décret-Législatif No. 11 de 1967, art. 3, párr. 1 (hipoteca de empresa); *Noruega*: Ley que enmienda la legislación sobre prenda de 1895, art. 3, párr. 1; Ley sobre hipoteca de créditos industriales de 1946, art. 2, párr. 1; *Panamá*: Ley No. 22 de 1952 sobre prenda agrícola, art. 4; *Polonia*: Código Civil de 1964, art. 308, párr. 3; *Tailandia*: Código Civil y Mercantil, sección 714; Ley de Registro de Maquinaria de 1971, sección 5, en relación con el Código Civil y Mercantil, sección 1299, párr. 1.

Se puede suponer además que, en aquellos Estados en que es obligatoria la inscripción de las garantías reales en un registro (véase 2.3.3.3 *infra*), se debe presentar una copia escrita del contrato para su inscripción, aunque este requisito no se establezca expresamente.

Algunos países regulan también los detalles básicos que debe contener un acuerdo de garantía para ser válido. Esto ocurre principalmente en los Estados que exigen el uso de una forma legal de contrato (véase *supra*). En otros casos, las partes mismas son responsables del cumplimiento de los requisitos legales de la forma más adecuada a las circunstancias. La lista de requisitos es especialmente larga en muchos países latinoamericanos. Algunos requisitos típicos son:

- 1) Los nombres, estado civil, nacionalidad, profesión y domicilio de las partes;
- 2) La cuantía, fecha de vencimiento y tipo de interés del crédito garantizado;
- 3) Una descripción de los bienes gravados que permita su identificación precisa, y el lugar donde los conserva el deudor.

Véanse *Brasil*: Ley No. 492 de 1937 sobre prenda rural, art. 2, párr. 2; Decreto-Ley No. 1271 de 1939 sobre prenda

de maquinaria industrial, art. 2, párr. 1; *Colombia*: Código de Comercio de 1961, art. 1208; *España*: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1953, art. 13; *Líbano*: Loi relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles de 1935, art. 4; *Nicaragua*: Ley sobre prenda agrícola e industrial de 1937, art. 6; *Panamá*: Decreto-Ley No. 2 de 1955 sobre hipoteca mobiliaria, arts. 7 y 16; Ley No. 22 de 1952 sobre prenda agrícola, art. 5; *Paraguay*: Decreto-Ley No. 986 de 1943 sobre prenda con registro, art. 11; *Uruguay*: Decreto que reglamenta la Ley de prenda agraria de 1918, art. 3; *Venezuela*: Decreto No. 491 de 1958 sobre ventas con reserva de propiedad, art. 5, letra a).

Se examinarán más adelante, en el lugar adecuado, algunos requisitos adicionales relativos a otras cargas existentes sobre los bienes gravados y al aseguramiento de dichos bienes (véanse 2.3.4.1 y 2.3.5 *infra*).

Algunas de las normas más recientes han abreviado de modo considerable los requisitos legales y los han reducido esencialmente a detalles relativos al crédito garantizado y a los bienes gravados.

Brasil: Ley No. 4728 de 1965 (enmendada por Decreto-Ley No. 911 de 1969), art. 66, párr. 1; *Canadá*: (Uniform) Conditional Sales Act de 1922, revisada en 1955, enmendada en 1959, adoptada en seis provincias, sección 4 1).

Aún muestran mayor lenidad aquellos países que sólo exigen una descripción específica de los bienes gravados.

Estados Unidos de América: Uniform Commercial Code, sección 9-203, 1) inciso b); *Francia*: Loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement de 1951, art. 2, párr. 5; *Filipinas*: Chattel Mortgage Act de 1906, sección 7, párr. 1; *Guatemala*: Código Civil de 1963, art. 884.

Algunos requisitos legales excepcionales merecen al menos una breve mención. *Chile* y *Francia*, países ambos con un *numerus clausus* de garantías reales admitidas (véase 2.3.2.3.1 inciso a) *supra*), exigen la inclusión forzosa de ciertas cláusulas en el contrato con miras a impedir el abuso de ciertos procedimientos. En *Chile*, un contrato de venta a plazos debe contener una confirmación de que los bienes que constituyen el objeto de tal venta han sido entregados al comprador.

Chile: Ley No. 4702 de 1929 sobre venta a plazos de bienes muebles, art. 3.

En *Francia*, el contrato debe contener una declaración de que el precio de compra entregado por el acreedor se imputará al pago del precio de venta de los bienes adquiridos; la falta de esa cláusula anula el contrato.

Francia: Loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement de 1951, art. 2, párr. 4.

Tienen cierta importancia para el comercio internacional, especialmente en el caso de contratos a largo plazo, las normas que regulan la *moneda* en que debe expresarse el crédito garantizado. *España*, *Suecia*, *Tailandia* y *Venezuela* exigen expresamente que sea en la moneda nacional.

España: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 13, No. 4; *Suecia*: Ley sobre hipoteca de empresas de 1966, párr. 7; *Tailandia*: Código Civil y Mercantil, sección 708; *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 22, No. 3 y art. 53, No. 3.

Puede considerarse que ésta es la regla general, al menos en aquellos países que exigen la inscripción.

La *Argentina*, por otra parte, permite que un gravamen (prenda con registro) garantice una cantidad expresada en moneda extranjera siempre que la garantía se refiera al precio de compra de bienes importados o a un préstamo de una institución financiera internacional de la que sea miembro la *Argentina*.

Argentina: Ley No. 12962 de 1947 sobre prenda con registro, enmendada, art. 1, párr. 2.

Antes de concluir este examen de los requisitos formales y sustantivos del contrato que crea una garantía real, cabe recordar al lector que, en todos esos casos, el contrato solemne sólo es el paso preliminar que antecede a algún requisito adicional, generalmente la inscripción en un registro. Una cuestión importante es saber si el contrato solemne sólo tiene esta función preparatoria, o si su celebración origina de hecho ciertos derechos y deberes legales. Rara vez se halla una respuesta a esa cuestión en normas jurídicas expresas. Más bien, hay que deducirla de las disposiciones que circunscriben los efectos de la inscripción (véase 2.3.3.3 *infra*).

Anticipando los resultados de este estudio, se puede establecer como principio general que, salvo ciertas excepciones, la inscripción en el registro es la condición previa para que una garantía real produzca efectos respecto a terceros. De ello parece deducirse que, en general, un acuerdo de garantía que, por lo demás, cumpla los requisitos apropiados surte el efecto de crear una relación legal entre las partes contratantes, incluso antes de la inscripción.

Expresamente, *Argentina*: Ley No. 12962 de 1947, art. 4; *Australia*: Estado de *Queenland*: Bills of Sale and other Instruments Act, 1955, sección 7 1). Los mismos resultados se producen donde se exige un contrato escrito entre las partes (*Líbano*: Décret-Législatif No. 11 de 1967 sobre hipoteca de una empresa, art. 3, párr. 1), o donde eso se exige como requisito previo para la ejecución de una garantía real contra el deudor (*Estados Unidos*: Uniform Commercial Code, sección 9-203 1)).

Sin embargo, una garantía real no inscrita que cumpla todos los demás requisitos puede ser eficaz, en ciertas circunstancias, incluso contra terceros. Dependerá de las normas aplicables a la protección contra terceros de una garantía real. Esa protección no siempre depende de la inscripción válida en un registro (para detalles, véanse 2.3.5 y ss. *infra*).

2.3.3.3 Inscripción

En la mayoría de los países la inscripción de una garantía real es un requisito previo para que entre en vigor y surta plenos efectos. En unos pocos casos se exige incluso un nuevo requisito además de la inscripción (2.3.3.4 *infra*). Las observaciones siguientes no pueden ocuparse de los aspectos técnicos de la inscripción. Se limitan más bien a algunos de los aspectos más sustantivos, es decir, la obligatoriedad de la inscripción, el lugar de inscripción, su duración y sus efectos.

a) *La obligatoriedad de la inscripción* rara vez está prevista en cuanto tal. Con mayor frecuencia adopta la forma de una carga que recae sobre el acreedor garantizado, mediante la descripción de los efectos subsiguientes a la inscripción. Algunos ejemplos en que se impone la obligación expresa de inscribir, en oposición a una carga de esta especie, figuran en los siguientes instrumentos:

Brasil: Decreto-Ley No. 1271 de 1939 sobre prendas de maquinaria industrial, art. 2, párr. 1; *Finlandia*: Ley de Prenda de 1923, sección 1, párr. 1; *El Salvador*: Código de Comercio de 1970, art. 1155, que se aparta de otras disposiciones del Código; *Guatemala*: Código Civil de 1963, art. 912 (con ciertas excepciones); *Luxemburgo*: Decreto sobre reglamentación de la prenda de establecimiento comerciales de 1937, art. 4, párr. 1; *Perú*: Ley No. 2402 de 1916 sobre registro de la prenda agrícola, art. 7, párr. 2; *Polonia*: Código Civil de 1964, art. 308, párr. 3; *Suecia*: Ley de hipoteca de empresa de 1966, Sección 1; *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 4.

En todos estos casos, los efectos de la inscripción deben deducirse de las normas jurídicas relativas a la protección de la garantía real frente a terceros (2.3.5 y ss. *infra*).

b) *Lugar de inscripción*. Aunque a primera vista pueda parecer ésta una cuestión técnica, el lugar de inscripción suscita varios puntos de importancia práctica. En especial merece atención la cuestión de si las necesidades especiales del comercio internacional se han tenido siempre en cuenta. Un

estudio de los sistemas vigentes indica tres enfoques principales: inscripción en el lugar de las mercancías gravadas, en el lugar del domicilio del deudor, y sistema de registro central. Ocasionalmente, estos enfoques se combinan de distintos modos.

1) La mayoría de los países prefieren elegir como criterio para la inscripción la ubicación de las mercancías gravadas: si las mercancías se encuentran en distintos lugares, rige normalmente un sistema de inscripción múltiple.

Chile: Ley No. 5687 sobre el contrato de 1935 de "prenda industrial", art. 28; *Colombia*: Código de Comercio de 1971, art. 1210; *Ecuador*: Código de Comercio, art. 581, párrs. 1 y 2; *Egipto*: Ley No. 11 sobre la venta y pignoración de establecimientos mercantiles de 1940, art. 11, párrs. 3 a 5; *España*: Ley de 1954 sobre hipoteca mobiliaria, arts. 69 y 70; *Francia*: Ley sobre la venta y pignoración de establecimientos mercantiles de 1909, art. 10, párrs. 2-3; *Italia*: Código Civil, art. 1524, párr. 2 (para maquinaria valiosa); *Nueva Zelandia*: Chattels Transfer Act 1924, sección 5; *Nicaragua*: Ley de 1937 sobre la prenda agraria e industrial, art. 11, párr. 1; *Paraguay*: Decreto Ley No. 896 de 1943, sobre la prenda con registro, art. 12; *Perú*: Ley No. 2402 de 1916, sobre el registro de la prenda agrícola, art. 7, párr. 2 y art. 8; *Venezuela*: Ley de 1973 de hipoteca mobiliaria, arts. 81 y 82.

No está claro si un cambio de lugar de la mercancía gravada precisa que se efectúe una nueva inscripción. Sólo *Canadá* requiere expresamente que se proceda a otra inscripción en la nueva ubicación. Dicha inscripción debe efectuarse dentro de 30 días a partir de la fecha en que el acreedor garantizado ha recibido notificación del lugar al que se han trasladado los artículos de que se trata.

Canadá: (Uniform) Bills of Sale Act de 1928, revisada 1955, enmendada 1959, sec. 12; véase también (Uniform) Conditional Sales Act de 1922, revisada 1955, enmendada 1959, sec. 4 (5).

2) Un número considerable de Estados exige la inscripción en el domicilio del deudor, principalmente cuando se trata de un contrato de compraventa con cláusula de reserva de dominio.

Brasil: Decreto Ley No. 1027 de 1939 sobre inscripción de contratos de compraventa con cláusulas de reserva de dominio, art. 1; *Dinamarca*: Tingslysningsslov de 1926, (para hipoteca mobiliaria); *Etiopía*: Código Civil, art. 2387, párr. 1; *Suiza*: Código Civil, art. 715, párr. 1; *Turquía*: Código Civil, art. 688.

El cambio de domicilio del deudor no surte efectos en *Canadá*, *Canadá*: De conformidad con la (Uniform) Conditional Sales Act de 1922 revisada 1955, enmendada 1959, sec. 4 (2) a), el factor decisivo es la residencia del comprador en el momento de celebrar el contrato,

mientras que las normas en *Suiza* y *Turquía* hacen aplicable el domicilio actual del deudor, de manera que un cambio de ese domicilio implica la necesidad de una nueva inscripción. Se crea un problema adicional si el domicilio del deudor está situado en el extranjero. *Canadá* y *Filipinas* que combinan un sistema de inscripción en el domicilio del deudor, con la inscripción en el lugar de ubicación de las mercaderías (véase *infra* 5)), se atienen en este caso exclusivamente a la ubicación de las mercancías gravadas.

Canadá: (Uniform) Conditional Sales Act de 1922, revisada 1955, enmendada 1959, sec. 4 (2) b); *Filipinas*: Ley de prenda de 1966, sec. 4.

En el Uniform Commercial Code de *Estados Unidos* que adopta en dos de sus variantes de sec. 9-401 (1) la residencia del deudor, el criterio aplicable para los no residentes es la ubicación de las mercancías.

Estados Unidos: Uniform Commercial Code 1962, sec. 9-401 (1) (segunda y tercera variantes, véase *infra*).

Dinamarca que también se atiene exclusivamente al domicilio del deudor, dispone en este caso la inscripción en el registro de la capital del país.

Dinamarca: Tingslysningsslov de 1926, sección 47, párr. 2.

En los demás países de este grupo parece imposible inscribir garantías reales sobre mercancías en poder de una persona que vive en el extranjero. La cuestión de si esta disposición afecta simplemente a la posibilidad del acto formal de registro o de hecho excluye definitivamente la posibilidad de crear una garantía real válida no está clara.

3) La inscripción en el domicilio del acreedor garantizado se prescribe en *Brasil*, pero sólo para una clase de garantía real y en *Polonia* para los préstamos efectuados por un banco estatal.

Brasil: Ley No. 4.728 de 1965 (en su forma enmendada por el decreto ley No. 911 de 1969), art. 66, párr. 1; *Polonia*: Código Civil de 1964, art. 308, párr. 3.

4) En ciertos países es suficiente la inscripción en un registro central.

Australia: *New South Wales*: Bills of Sale Act, 1898-1938, sec. 4 (1); *Victoria*: Instruments Act 1958, sec. 33; *Western Australia*: Bills of Sale Act, 1899-1957, sec. 8 (3); *República Dominicana*: Ley No. 1608 de 1947 sobre compraventa condicional de bienes muebles, art. 2; *Libano*: Ley de 1935 sobre la venta a crédito de automotores, maquinaria agrícola e industrial, art. 5.

5) Los tres principales criterios mencionados se combinan algunas veces de distintos modos. Las combinaciones más sencillas utilizan simplemente el lugar de las mercancías y el domicilio del deudor. En *Argentina*, la prenda fija se inscribe en el lugar de ubicación y la prenda flotante en el domicilio del deudor.

Argentina: Ley No. 12 962 de 1947 sobre prenda con registro, en su forma enmendada en 1963, arts. 12 y 16.

Canadá, *Kenya* y *Filipinas* siguen un sistema acumulativo de inscripción en el lugar de ubicación y en el domicilio del deudor.

Canadá: (Uniform) Conditional Sale Act de 1922, revisada 1955, enmendada 1959, sec. 4 (3) y (5); *Filipinas*: Ley de Prenda de 1906, sec. 4; *Kenya*: Chattels Transfer Ordinance 1930, sec. 7 (4).

En *Inglaterra* la hipoteca mobiliaria otorgada por una sociedad se inscribe en un registro central en Londres y además en la sede de la sociedad, es decir, en la oficina del deudor.

Inglaterra: Companies Act, 1948, sec. 95 (1) (c) y 104. Cabe esperar una disposición análoga en todas las jurisdicciones del antiguo Commonwealth británico que han adoptado el derecho comercial inglés.

En segundo lugar, se combinan tres criterios, es decir el de la ubicación, el domicilio del deudor y el registro central. Los tres sistemas se acumulan en *Inglaterra* para los contratos de compraventa.

Inglaterra: Bills of Sale Act, 1878, sec. 13, y Bills of Sale Act (1878) Amendment Act, 1882, sec. 11. Estas disposiciones no han sido adoptadas en *Canadá* y *Australia*, véase *supra*.

Las combinaciones más complicadas aparecen en el Uniform Commercial Code (UCC) de los *Estados Unidos* que ofrece a los estados que lo utilizan no menos de tres variantes de la disposición pertinente. Varios estados han introducido por su parte nuevas modificaciones. De conformidad con el texto oficial del UCC sec. 9-401 (1), los estados pueden elegir entre lo siguiente: 1) inscripción central como norma general, con inscripción local para los bienes muebles adheridos a un inmueble; sólo cinco pequeños estados han optado por esta solución. 2) Lo mismo que en 1), pero esta vez la excepción se establece para varios haberes agrícolas y bienes de consumo en el condado de la residencia del deudor; 24 estados han

adoptado esta versión. 3) Igual que en 2), pero además de efectuar la inscripción en un registro central, también se hace en el lugar donde se encuentran el establecimiento del deudor o su residencia; 17 estados han preferido este enfoque.

Estados Unidos: Uniform Commercial Code 1962, sec. 9-401 (1).

4) Algunos estados han hecho hincapié en la inscripción local en la residencia del deudor.

c) *Vigencia de la inscripción*. En muchos países la garantía real inscrita expira automáticamente al término de un período determinado salvo que se renueve la inscripción. En este sentido la inscripción ofrece un medio conveniente de extinguir una garantía real y muchísimos países con sistema de inscripción se sirven de este procedimiento. Parece que sólo existe un Estado en donde incluso las garantías reales no inscritas prescriben, es decir, *Venezuela*.

Venezuela: Decreto No. 491 de 1958, sobre la compraventa con cláusula de reserva de dominio, art. 10 (prescripción de cinco años).

La vigencia de una garantía real después de la inscripción varía generalmente de uno a diez años; por lo general existe la posibilidad de una prórroga. A menudo se establece un breve período de un año (o 15 meses) para la prenda agrícola, especialmente en *Australia*, sobre cosechas, ganado y lana.

Australia: Prendas sobre la próxima cosecha, etc. en *New South Wales*: Liens on Crops and Wool and Stock Mortgages Act de 1898, sec. 9 y 17; *Queensland*: Bills of Sale and other Instruments Act, 1955, sec. 33 y 13; *Victoria*: Instruments Act 1958, sec. 79; *Western Australia*: Bills of Sale Act, 1899-1957, sec. 40. Véase también *Costa Rica*: Código de Comercio de 1964, art. 543 (frutas y otros productos). Véase en general *Australia*: estado de *Victoria*: Instruments Act 1958, sec. 44 (en la forma enmendada por la Instruments (Bills of Sale) Act, 1958, sec. 5); *Perú*: Decreto Supremo de 13 de mayo de 1953.

Un período de dos años es más bien raro y, de nuevo, se aplica principalmente a la prenda agrícola.

Brasil: Ley No. 492 sobre prendas rurales de 1937, art. 7, párr. 1 (en la forma enmendada); *Uruguay*: Ley No. 5649 sobre prenda rural de 1918, art. 10.

Algunos países especificaron una vigencia de tres años.

Australia: estado de *Western Australia*: Bills of Sale Act, 1899-1957, sec. 14 y 15; *Brasil*: Ley No. 492 de 1937 sobre prenda rural, art. 13, párr. 1; *Canadá*: (Uniform) Bills of Sale Act de 1928, revisada 1955, enmendada 1959, sec. 11 (1) y (7); *España*: Ley de 1954 sobre hipoteca mobiliaria, art. 79 (seis años para la prenda); *Paraguay*: Decreto-Ley No. 896 de 1943 sobre prendas con registro, art. 17, párrs. 1-2 (cinco años para maquinaria); *República Dominicana*: Ley No. 1608 de 1947, sobre la venta condicional de bienes muebles, art. 9.

El período es de cuatro años en dos países centroamericanos y en *Venezuela*:

Costa Rica: Código de Comercio de 1964, art. 542 (salvo frutas y otros productos); *Panamá*: Decreto Ley de 1955 No. 2 sobre prenda, art. 7, último párrafo, y art. 17, último párrafo; *Venezuela*: Ley de 1973 de hipoteca mobiliaria, art. 85 (seis años para la prenda).

Muchos países han optado por un período de cinco años.

Argentina: Ley No. 12 962 de 1946 sobre prenda con registro, art. 23; *Australia*: estado de *New South Wales*: Bills of Sale Act, 1898-1938, sec. 5 y *Queensland*: Bills of Sale and other Instruments Act de 1955, sec. 12; *Inglaterra*: Bills of Sale Act, 1878, sec. 11; *Francia*: Ley de 1951 relativa a la pignoración de utillaje y material de equipo, art. 11; *Kenya*: Chattels Transfer Ordinance 1930, sec. 10; *Libano*: Ley de 1935 sobre la venta a crédito de los automotores, maquinaria agrícola e industrial, art. 8; *Nueva Zelandia*:

Chattels Transfer Act 1924, sec. 14; Suiza: Decreto de 1939 del Tribunal Federal, art. 3; Estados Unidos: Uniform Commercial Code de 1962, sec. 9-403 (2).

En unos pocos casos se establece un plazo de diez años.

Dinamarca: Tingslysningsslov de 1926, sec. 47, párr. 3;

Finlandia: Ley de prenda de 1923, sec. 15; *Francia*: Ley de 1909 sobre la venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 28, párr. 1 (en su forma enmendada);

Luxemburgo: Decreto de 1937 sobre reglamentación de la prenda comercial, art. 19.

Finalmente, un Estado latinoamericano dispone expresamente que la inscripción permanecerá en vigor por un período de duración ilimitado.

Chile: Ley No. 5687 de 1935, sobre contrato de prenda industrial, art. 30.

Debe presumirse que los países que no han sido mencionados anteriormente tampoco establecen plazo alguno.

d) *Efectos de la inscripción*. Cuando en un código se impone la obligatoriedad de la inscripción, sólo en circunstancias excepcionales dejan de establecerse las consecuencias de la inscripción o de la falta de ella (para unas pocas excepciones, véase a) *supra*).

De conformidad con los textos legislativos de la mayoría de los países la inscripción es un requisito para que la garantía real adquiera vigencia con respecto a terceros en general.

Las referencias detalladas serían demasiado numerosas para indicarlas en este contexto. Baste con mencionar los países: Argentina, Brasil, Canadá, Colombia, Chile, Dinamarca, Etiopía, Filipinas, Honduras, Japón, Líbano, México, Nicaragua, Panamá, Portugal y República Dominicana.

Unas pocas leyes restringen el principio anteriormente mencionado limitándolo bien a los terceros de buena fe.

Costa Rica: Código de Comercio de 1964, arts. 542, 558;

Dinamarca: Tingslysningsslov de 1926, sec. 47, párr. 1, o a los acreedores del deudor,

Inglatera: Companies Act, 1948, sec. 95 1), o a los acreedores de buena fe del deudor,

Israel: Ley de prenda, 1967, sec. 4, 3).

La cuestión de si la categoría de terceros incluye a otras personas además de los acreedores, especialmente compradores, es dudosa; esta cuestión se examinará posteriormente (2.3.5.1 y 2.3.5.2 *infra*). Sólo un país extiende los efectos de una garantía real inscrita frente a los compradores.

Italia: Código Civil, art. 1524, párr. 2 y Ley No. 1329 de 1965 sobre la adquisición de maquinaria nueva, art. 3, párr. 4 (con cláusula de reserva de dominio en la maquinaria que exceda de un cierto precio de compra).

En los Estados Unidos existe una definición de terceros muy flexible.

Estados Unidos: Uniform Commercial Code de 1962, sec. 9-301 a 9-304.

Algunos países exigen la inscripción como una condición previa para que la garantía real surta efecto incluso entre las partes.

Ecuador: Código de Comercio, art. 581, párr. 4; *Egipto*: Ley No. 11 de 1940 sobre la venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 12, párr. 1; *Inglatera*: Bills of Sale Act, 1882, sec. 8, véase *Heseltine v. Simmons* [1892] 2 Q.B. 547 en 552 (C.A.); *Francia*: Ley de 1909 sobre la venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 10, párr. 2, art. 11, párr. 1; Ley sobre la pignoración de utillaje y material de equipo de 1951, art. 3; *Japón*: Ley de hipoteca industrial de 1958, art. 4, párr. 1; *Polonia*: Código Civil de 1964, art. 308, párr. 3; *España*: Ley de 1954 sobre hipoteca mobiliaria, art. 3, párr. 4; *Sutza*: Código Civil,

art. 715, párr. 1; *Túnez*: Código de Comercio, art. 239, párr. 2 (prenda industrial); *Turquía*: Código Civil, art. 688; *Uruguay*: Ley No. 5649 de 1918 sobre prenda rural, art. 6; *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 4, párr. 2.

No obstante, la inscripción probablemente no surte en ninguna parte el efecto de subsanar los defectos del contrato celebrado entre las partes, aunque esto sólo se indica expresamente en raras ocasiones.

Australia: estado de *Queensland*: Bills of Sales and other Instruments Act, 1955, sec. 7 (3); *Costa Rica*: Código de Comercio de 1964, art. 559; *España*: Ley de 1954 sobre hipoteca mobiliaria, art. 3, párr. 5.

2.3.3.4 Otras solemnidades

Las solemnidades distintas del contrato solemne o de la inscripción están constituidas generalmente por la marca de los bienes gravados o la publicidad de la garantía real.

a) Normalmente, la marca de los bienes gravados con el nombre del acreedor garantizado complementa o sustituye a la inscripción y rara vez constituye el medio exclusivo de publicidad.

1) Se exige la marca además de la inscripción en algunas disposiciones reglamentarias relativas a las maquinarias. En *Francia*, el *Japón* y *Tailandia* se dispone que una oficina pública marque las maquinarias hipotecadas.

Francia: Ley de 1951 relativa a la pignoración de utillaje y material de equipo, art. 4; *Japón*: Ley de 1954 sobre la hipoteca de maquinarias para la construcción, párr. 1 del art. 4 y párr. 1 del art. 3; *Tailandia*: Ley de 1971 sobre inscripción de maquinaria, Decreto Ministerial No. 2, párr. 2 del art. 5 y art. 3.

En Chipre también se exigen la inscripción y la marca para ciertos implementos agrícolas, pero corresponde al deudor colocar la chapa de hierro con el nombre del propietario.

Chipre: Ley de 1922 sobre implementos agrícolas (venta a plazo) arts. 4, 6 y 7.

En algunos países, también se requieren marcas especiales (distintas del nombre del acreedor) para el ganado objeto del gravamen. En algunos países debe ponerse una marca específica en el ganado e incluirla en los antecedentes que se presentan para los efectos de la inscripción.

Ecuador: Código de Comercio, art. 582; *El Salvador*: Código de Comercio de 1970, art. 1.156, párr. 2.

En *Austria*, la validez de las garantías reales especiales sobre el ganado depende de que se ponga en el animal la marca prevista. La inscripción adicional sólo reviste una importancia limitada.

Austria: Reglamento de 1932 relativo a los créditos para engorde de ganado, párrs. 1, 5 inc. 1, 7.

2) Las disposiciones reglamentarias que prevén la marca sin necesidad de inscripción recuerdan los anteriores esfuerzos por dar publicidad a las garantías reales.

En algunas provincias del *Canadá*, ambos métodos son alternativos. Las reservas de dominio están exentas del requisito de la inscripción si las mercaderías gravadas están marcadas con el nombre del vendedor. En cuanto a las condiciones adicionales, la más común es la obligación que se impone al acreedor garantizado de dar respuesta en un breve plazo determinado a las indagaciones de terceros relativas al monto del crédito garantizado por el período aún pendiente.

Véase, por ejemplo, la Conditional Sales Act de *Alberta*, art. 11, *New Brunswick*, art. 4; *Ontario*, art. 2 5) b); *Saskatchewan*, art. 5 7) y 8).

En *Austria*, se puede constituir prenda sin desplazamiento sobre mercaderías pesadas cuya entrega fiscal al acreedor resultaría difícil, siempre que estén marcadas de alguna manera clara.

Austria: Código Civil de 1811, art. 452.

En *Checoslovaquia*, la cosa hipotecada debe tener marcas físicas de manera de dejar en claro que está hipotecada a menos que se la entregue físicamente al acreedor hipotecario o un tercero o que sea posible dejar constancia de la hipoteca en documentos sin los cuales no se puede usar la cosa, como un vehículo motorizado.

Checoslovaquia: Código de Comercio Internacional de 1963, art. 169.

3) En *Italia*, la validez de una garantía real está sujeta a la condición de la marca en el caso de maquinarias nuevas de valor elevado, cuyo precio de compra sea superior a 500.000 liras (unos 860 dólares EE. UU.); en este caso, el registro es facultativo.

Italia: Ley No. 1329 de 1965 relativa a la adquisición de maquinarias sin uso, art. 1.

En la provincia canadiense de *Manitoba* se exige la marca como único medio de publicidad.

Manitoba: Lien Notes Act, art. 2.

b) La *publicidad* de una garantía real sólo parece ser obligatoria en *Suecia* y exclusivamente respecto de las hipotecas mobiliarias.

Suecia: Reglamento de 1845 sobre la hipoteca mobiliaria, revisado en 1970, art. 1. La publicación debe hacerse en un periódico que se distribuya en el lugar de residencia del deudor; debe incluir los nombres y profesiones de las partes, la fecha del contrato y detalles sobre el monto garantizado.

Sin embargo, cabe señalar que en *Inglaterra* y en otros países del Commonwealth, es habitual que en las publicaciones comerciales, se dé publicidad a los pormenores de las escrituras presentadas para su inscripción, con lo que, en realidad, las escrituras son objeto de una publicidad considerable por lo menos, en el ámbito mercantil.

2.3.3.5 Protección de terceros

Muchas jurisdicciones estiman necesario proteger a los terceros cuando ha de constituirse una garantía real. Los diversos enfoques obedecen al deseo de mejorar las posibilidades de los terceros de obtener el pago total con los bienes del deudor a pesar de que éstos estén gravados con una garantía real. Lamentablemente, al parecer, hasta ahora no se ha sistematizado en forma suficiente este aspecto de las garantías reales. En muchos países, en especial los más altamente industrializados, evidentemente ha prevalecido la presión por satisfacer a los acreedores garantizados.

Cabe distinguir entre protección general de los terceros y la protección de los intereses específicos de terceros.

a) Se logra la *protección general* de los terceros, especialmente de los acreedores no garantizados del deudor, mediante diversas limitaciones a la constitución de garantías reales.

En las diversas restricciones que se han examinado más arriba en relación con los créditos garantizados y las cosas que se pueden dar en garantía, están implícitas importantes limitaciones generales (véase *supra* 2.3.2.2 y 2.3.2.3).

Constituye otra forma de protección indirecta, aunque general, la fijación de un límite máximo, expresado como porcentaje del valor hasta el cual pueden gravarse determinados objetos. Esos límites porcentuales se imponen rara vez en el caso de objetos determinados.

Constituye una excepción, por ejemplo, la disposición de la legislación del *Brasil* que permite un gravamen de hasta el 50% exclusivamente respecto de los productos de la industria porcina, *Decreto-Ley* No. 1625 de 1938, art. 8.

Es un poco más frecuente una forma de registración que consiste en la fijación de límites numéricos en relación con las garantías reales que gravan un conjunto de objetos. Así, algunos países que autorizan la hipoteca de una empresa con inclusión de las existencias para la venta limitan el gravamen respecto de estas últimas al 50% de su valor.

Bélgica: Ley sobre la pignoración de establecimiento comercial... de 1919, art. 2, párr. 2; *Luxemburgo*: Decreto que reglamenta la pignoración de establecimiento comercial de 1937, art. 2, párr. 2; véase también *España*. Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 22, párr. 2, y *Venezuela*: Ley de hipotecas mobiliarias de 1973, art. 30, párr. 2.

b) Los métodos destinados a proteger a *personas determinadas* son de dos tipos. Uno consiste en un aviso, dirigido al público en general, de la inscripción propuesta. El otro consiste en requerir el consentimiento de determinadas personas.

Se utiliza una forma de *aviso general* en un caso determinado en *Suiza*. Si el propietario de una empresa ferroviaria o de transporte marítimo tiene la intención de hipotecar su empresa, necesita la autorización del Consejo Federal. El Consejo publica la solicitud en la Gaceta Federal y fija un plazo para oponerse. Si hay oposición, el objetante debe entablar una demanda en el Tribunal Federal en el plazo de 30 días.

Suiza: Ley Federal sobre constitución de hipotecas y liquidación forzosa de empresas ferroviarias y de transporte marítimo, de 25 de septiembre de 1917, art. 2. Al parecer, en la práctica nunca se ha planteado una oposición.

Recientemente, en *Tailandia* se ha previsto la posibilidad de oponerse a la hipoteca de maquinarias; sin embargo, los pormenores de este procedimiento, especialmente los fundamentos que se pueden hacer valer para la oposición y el método para determinar su validez son aún inciertos.

Tailandia: Ley sobre inscripción de maquinarias de 1971, Decreto Ministerial No. 2 de 1971, art. 5, párr. 2.

En algunos Estados de *Australia* se han dictado normas muy detalladas, aunque algo discrepantes, respecto de ciertas escrituras de venta (hipotecas mobiliarias). En *Nueva Gales del Sur* y en *Victoria* se dispone que la escritura de venta sólo puede inscribirse dos semanas después de la presentación de una solicitud de inscripción.

Nueva Gales del Sur: Bills of Sale Act, 1898-1938, art. 5 E (I); *Victoria*: Instruments Act, 1958, art. 37,

mientras que en *Australia Occidental* se exige una notificación separada de la intención de inscribir una escritura de venta, la que debe hacerse en un formulario oficial.

Australia Occidental: Bills of Sale Act, 1899-1957, arts. 17 B y 17 C.

En *Nueva Gales del Sur*, este procedimiento está limitado a las escrituras de venta al detalle, esto es, aquellas en que el deudor es un comerciante al por menor.

Nueva Gales del Sur: arts. 5 E 1) y 5 B 1).

En la práctica, se asegura la publicidad de las solicitudes por el hecho de que las oficinas de crédito proporcionan diariamente enumeraciones de las escrituras que se presentan para su inscripción.

En los tres Estados, ciertas personas pueden presentar una *solicitud de suspensión del procedimiento* respecto de la inscripción de la escritura de venta.

En *Victoria* y *Australia Occidental*, puede presentar esa solicitud cualquier acreedor del deudor, sea garantizado o común,

Victoria: art. 40; *Australia Occidental*: art. 17 H 3), mientras que en *Nueva Gales del Sur* sólo puede hacerlo un acreedor común.

Nueva Gales del Sur: art. 5 G 1).

Luego, las partes en la escritura de venta pueden citar a la persona que ha interpuesto el procedimiento para que comparezca ante un juez y haga valer sus fundamentos para que no se levante la suspensión. Si el juez considera que estos argumentos están bien fundados, puede ordenar que no se efectúe la inscripción de la escritura de venta hasta que se pague el crédito del actor en el procedimiento de suspensión.

Nueva Gales del Sur: arts. 5 H 2), 5 I 1); *Victoria*: arts. 40 y 41; *Australia Occidental*: arts. 17 H 2), y 17 J.

En *Nueva Gales del Sur*, el juez está facultado, sobre la base de una solicitud de las partes, para ordenar que se levante la suspensión de la inscripción en las condiciones que considere adecuadas.

Nueva Gales del Sur: art. 5 J).

El procedimiento previsto en *Australia* parece constituir un interesante intento de proteger los intereses de los demás acreedores del deudor, especialmente los comunes, de las consecuencias perjudiciales que pueden dimanar de la constitución de una garantía real. Sin embargo, aparentemente este procedimiento no es muy utilizado.

El segundo método de protección de terceros contra las consecuencias perjudiciales de la inscripción de una garantía real se basa en el *consentimiento expreso* de determinadas personas, generalmente, acreedores garantizados cuyos créditos gozan de prelación más alta. Este método equivale a una subordinación (o posposición) voluntaria de una garantía real existente en favor de una nueva garantía real posterior. Por lo tanto, es más conveniente examinarlo en el contexto general de las prelación (véase *infra* s. 2.3.5 y ss.).

2.3.3.6 Conclusiones

La pregunta aparentemente inocua de si la constitución de una garantía real debe someterse a solemnidades y, en caso afirmativo, a cuáles, ha tenido una gama increíblemente amplia de respuestas discrepantes. Evidentemente, nuestro análisis final puede referirse exclusivamente a las cuestiones más básicas de esta gama de soluciones diversas.

a) *Funciones de las solemnidades*. Como introducción a nuestro análisis habría que determinar las diversas funciones que pueden desempeñar los principales tipos de formalidades.

Una de las funciones propias del *contrato solemne* consiste en fijar clara e inmutablemente la fecha de constitución de la garantía real, a fin de impedir que, posteriormente, el acreedor estampe fraudulentamente una fecha anterior. La fijación de requisitos mínimos en cuanto al contenido del contrato puede interesar tanto a las partes como a terceros, pero probablemente lo más importante sea obtener un instrumento que se pueda inscribir. La utilización obligatoria de un formulario oficial de contrato estará destinada a proteger al deudor.

Tanto la *inscripción* de las garantías reales como la marca de los bienes gravados sirven para advertir a terceros de que existe una garantía real; asimismo, pueden servir para impedir que el deudor disponga de los bienes sin autorización.

b) *Solemnidades o ausencia de éstas*. La primera cuestión controvertida de importancia puede salvarse preguntándose si las solemnidades obligatorias son realmente necesarias o si la experiencia de los países en que no se las prevé (*supra* 2.3.3.1) es totalmente negativa. Probablemente, la mejor forma de responder esta pregunta consista en averiguar cómo se resuelve en los países en que no se prevén solemnidades la cuestión de las funciones principales de éstas.

La fecha precisa de la constitución de una garantía real sólo puede determinarse con pruebas indiciarias que, en algunos casos, tal vez sean vagas o contradictorias. Sin embargo, en la mayoría de los países es probable que la antedata fraudulenta ocurra con relativa poca frecuencia. Tiene mucho más pertinencia la función de advertencia de la inscripción, que se examinará en el párrafo c) *infra*.

La única recomendación encaminada a mejorar el sistema ausente de solemnidades consistiría en prever simplemente que el contrato constara por escrito, de conformidad con la práctica mercantil general. Ello reduciría el peligro de fraude sin imponer una carga indebida.

c) *Contrato solemne o inscripción*. Como ha indicado nuestro estudio, la inscripción de las garantías reales se ha difun-

dido en la mayor parte del mundo y constituye en la actualidad la solemnidad más aceptada. Cabe preguntarse cómo se cumple la función de advertencia que tiene la inscripción en los países en que no se exigen solemnidades o se exige simplemente un contrato formal, pero no la inscripción. En estos países, la función de advertencia se cumple en gran medida por el conocimiento general, al menos en los círculos comerciales, acerca de qué mercancías se compran normalmente a crédito y qué deudores lo harán con mayor probabilidad. Evidentemente, este conocimiento aún más bien general exige una indagación adicional en cada caso específico. Sin embargo, los sistemas modernos de archivo de avisos no ofrecen información mucho más precisa. Aunque los sistemas modernos de inscripción tal vez sean sencillos y su funcionamiento sea de bajo costo.

Goode y Ziegel, 161

requieren más trabajo de oficina, tiempo, gastos y locales.

UNIDROIT 253.

Por lo tanto, los beneficios que se pueden obtener con ese sistema parecen ser, en general reducidos.

¿Se aplican también estas consideraciones al comercio internacional? Muchas veces los acreedores extranjeros no conocerán las costumbres crediticias de un país determinado o de su deudor específico. Sin embargo, los acreedores extranjeros pedirán en todo caso asesoramiento. Sin él, ni siquiera sabrían a qué registro dirigirse para obtener información precisa acerca de los bienes de su deudor. Con mayor motivo necesitarán asesoramiento local para la constitución de la garantía real si los bienes gravados están ubicados en el país del deudor extranjero y, por lo tanto, sujetos a la legislación de este país (*infra* 3.2.1). El asesoramiento necesario puede extenderse fácilmente para que abarque la situación jurídica de los bienes del deudor. Por lo tanto, la inscripción no es necesaria para facilitar el comercio internacional.

El escepticismo que se ha expresado hasta ahora respecto de la inscripción no entraña, por cierto, objeción alguna respecto de los sistemas de inscripción existentes. Estos sistemas tienen evidentemente la mayor utilidad en los casos en que funcionan adecuadamente.

d) *El sistema de inscripción*. De los numerosos aspectos técnicos de la inscripción, el más importante se refiere al lugar en que corresponde efectuarla. Goode y Ziegel han demostrado convincentemente las ventajas de una inscripción centralizada, cuyo aspecto más importante consiste en que facilita las indagaciones de terceros. Asimismo, disipa toda duda por parte del acreedor acerca del lugar adecuado para la inscripción y evita la reinscripción en caso de cambio del domicilio del deudor o de ubicación de las mercaderías.

Goode y Ziegel, 162.

e) *La marca y la publicidad en contraposición con la inscripción*. Si se desea advertir al público de que se ha constituido una garantía real, la *marca* presenta claras desventajas. Se han resumido acertadamente las desventajas más molestas de la marca en la forma siguiente: 1) la necesidad de efectuar una detenida inspección física de las mercaderías que se han de gravar; esto es particularmente gravoso si se han comprado todos los activos de una empresa o si median grandes distancias entre los domicilios comerciales de las partes; 2) el deudor puede sacar fraudulentamente (o negligentemente) las marcas, o éstas pueden desaparecer por el transcurso del tiempo.

Véase Goode y Ziegel, 160, donde se indican otras objeciones. En contrario: UNIDROIT 253 en que, sin embargo, no se efectúa ningún examen ni se indican motivos.

La *publicidad*, aunque mejor que la *marca*, es menos eficaz que la inscripción. Da gran difusión a la garantía real al momento de su constitución y los interesados, como los organismos crediticios pueden utilizarla como base para reunir información de carácter permanente. Sin embargo, probablemente lo más importante sea evitar los conflictos con los acreedores existentes (garantizados o comunes).

f) *Interacción entre la inscripción y la publicidad.* Aparentemente, en ninguna parte se prevé la forma óptima de publicación, esto es, una combinación de la inscripción y la publicidad. Sin embargo, en algunos países, al parecer en la práctica se combinan ambos métodos mediante sistemas privados de reunión y publicación de datos sobre garantías reales. Así, en algunos países, la inscripción de las garantías reales se publica en periódicos comerciales privados. A la inversa, cabe prever que la publicidad obligatoria de las garantías reales sirva como base para los registros privados que llevan organismos crediticios.

g) *Emisión de certificados.* Debe examinarse detenidamente la propuesta del UNIDROIT de ampliar la utilización de certificados, sobre la base de los diversos modelos de certificados para vehículos motorizados (véase *infra* 2.5.1.3).

UNIDROIT 253.

El certificado, sea oficial o privado, queda en poder del acreedor privilegiado. Cualquier acto de disposición por parte del deudor que no pueda presentar el certificado no tiene validez respecto del acreedor garantizado, pues, en estas circunstancias, el adquirente no obra de buena fe. Evidentemente, este sistema sólo funciona cuando se trata de mercaderías duraderas de cierto volumen y que puedan ser individualizadas. Asimismo, se corre el riesgo de las prácticas fraudulentas de los deudores, que tal vez obtengan otros documentos "limpios". A pesar de estas limitaciones, debe considerarse seriamente la posibilidad de utilizar certificados.

h) *Conclusión final.* El análisis que antecede ha indicado que ninguna solemnidad en las garantías reales es por sí sola claramente superior a todas las demás. En términos generales, el convenio de garantía por escrito, la inscripción de la garantía real y la publicidad parecen tener igual eficacia. Probablemente, la forma menos complicada y más eficaz de publicidad consista en la emisión de certificados relativos a los bienes gravados y que queden en poder del acreedor garantizado.

En cambio, un contrato por escrito que conste en un formulario oficial parece ser demasiado formalista, y la marca de los bienes gravados no constituye una publicidad formal suficiente, si es eso lo que se desea.

2.3.4 Extensión de las garantías reales

La extensión de una garantía real puede afectar su aspecto "activo" o "pasivo": la deuda garantizada puede verse incrementada por la aceptación de nuevos créditos cubiertos por la misma garantía; o los bienes gravados pueden ser objeto de alteraciones o adiciones. Nos ocuparemos primero del aspecto "activo", dado que es relativamente simple, antes de pasar a cuestiones más complejas concernientes a los objetos gravados.

2.3.4.1 Extensión del crédito garantizado

Las normas legislativas que autorizan o prohíben una extensión del crédito asegurado son escasas; no obstante, se señalan a continuación dos ejemplos de posiciones opuestas.

La Ley de prendas israelí de 1967 exige que cuando las partes convienen en ampliar la obligación, la garantía no cubrirá ninguna obligación adicional salvo que se incrementen los bienes gravados para ese fin.

Israel: Ley de prendas de 1967, art. 7, inc. b).

En *Checoslovaquia*, los *Estados Unidos*, *Hungría* y *Polonia* la ley admite expresamente que una garantía real abarque anticipos futuros u otros valores.

Checoslovaquia: Código de Comercio Internacional de 1963, art. 162; *Estados Unidos:* Uniform Commercial Code secc. 9-204 5); *Hungría:* Código Civil de 1959, párr. 253 3); *Polonia:* Código Civil de 1964, art. 306, párr. 2; véase también *Venezuela:* Ley de hipotecas mobiliarias de 1973, art. 14.

A diferencia de *Israel*, en estos casos parece no haber restricciones acerca de anticipos futuros convenidos subsiguientemente.

Los tribunales de los *Países Bajos* y de la *República Federal de Alemania* parecen admitir también con mucha liberalidad los

créditos futuros. Asimismo, en ambos países es posible aparentemente aumentar la obligación garantizada mediante un acuerdo subsiguiente sin que sea necesario proporcionar garantías adicionales.

La situación en otros países no es enteramente clara debido a que es difícil obtener información.

2.3.4.2 Extensión de los bienes gravados

Las reglas tradicionales relativas a la prenda admiten, en grado limitado, un incremento de los bienes gravados, especialmente en relación con los frutos o productos naturales (o "legales"). No obstante, la exigencia de dichas extensiones es mayor en el caso de garantías reales sin desplazamiento ya que el deudor, como tenedor de los bienes gravados, puede tener un interés mucho mayor en disponer de ellos que el acreedor en el caso de una prenda. Al examinar estas extensiones, es necesario distinguir tres categorías, a saber, créditos monetarios sustituidos, y adiciones o sustituciones de bienes gravados. Las "unidades complejas" de bienes gravados configuran un grupo especial (explicado *infra*, 2.3.4.3).

a) *Créditos monetarios sustituidos.* Dichas sustituciones pueden ser hechas por el deudor de manera voluntaria o involuntaria.

Los ejemplos principales de *sustituciones involuntarias* son los créditos sobre el monto de un seguro contra la pérdida o el daño de los bienes gravados; y otros créditos contra el causante de un daño, un Estado expropiante u otro deudor por el reembolso correspondiente a la pérdida de los bienes gravados o los daños causados a éstos. La extensión legal de una garantía real a estos créditos monetarios que surgen involuntariamente como sustitutivos de los bienes destruidos o dañados, no encuentra mucha oposición. Ni el deudor ni sus acreedores sufren un perjuicio, ya que la extensión no abarca objetos adicionales del patrimonio del deudor, sino un valor proporcionado por un tercero. Por consiguiente, varios países extienden expresamente el alcance de la garantía real a fin de cubrir los créditos monetarios que sustituyen a los objetos gravados originariamente.

Argentina: Ley No. 12 962 sobre prenda con registro de 1947, art. 3, párr. 2; *Chile:* Ley No. 4702 de 1929 sobre compraventa de cosas muebles a plazo, art. 7 y Ley No. 5687 de 1935, sobre el contrato de prenda industrial, art. 31; *Colombia:* Código de Comercio de 1971, art. 961 (para la reserva de dominio); *Ecuador:* Código de Comercio de 1959, art. 589; *España:* Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, arts. 5 y 62, párr. 2 (el acreedor garantizado puede incluso pagar las primas del seguro no abonadas por el deudor, que quedan entonces cubiertas por la garantía, art. 6); *Finlandia:* Ley de hipoteca mobiliaria de 1923, art. 11; *Guatemala:* Código Civil de 1963, art. 902; *Israel:* Ley de prendas de 1967, art. 9 inc. a); *Japón:* Ley de hipoteca sobre maquinaria de la construcción de 1954, art. 12; *Nicaragua:* Ley de prenda agraria e industrial de 1937, art. 3, párr. 2; *Paraguay:* Decreto Ley No. 896 sobre prenda con registro de 1943, art. 17, párr. 3; *Perú:* Ley No. 2402 de 1916 sobre registro de prendas agrícolas, art. 5; *Uruguay:* Ley No. 5649 de 1918 sobre prenda rural; art. 10; véase también art. 19; *URSS:* Código Civil de la RSFSR de 1964, art. 200; *Venezuela:* decreto No. 491 sobre ventas bajo reserva de dominio de 1958, art. 12; Ley de hipotecas mobiliarias de 1973, art. 7.

A fin de asegurar efectivamente al acreedor garantizado la oportunidad de hacer uso del crédito monetario más frecuentemente sustituido, es decir, el correspondiente al monto del seguro, algunas de las leyes antes mencionadas requieren que las partes especifiquen en detalle dichos seguros en su contrato.

Argentina: art. 11 inc. f) y art. 15 inc. f); *Chile:* Reglamentación del registro especial de prendas de conformidad con la ley de compraventa de cosas muebles a plazo de 1929, art. 3, No. 8; Reglamentación del registro de "prenda industrial" de 1928, art. 3, No. 9; *España:* art. 57, No. 4; *Nicaragua:* art. 6, inc. e); *Paraguay:* art. 11; *Uruguay:*

Decreto reglamentario de la Ley sobre prenda rural de 1918, art. 3, párr. 1; *Venezuela*: Ley de hipotecas mobiliarias de 1973, arts. 22, No. 6 y 59, No. 8.

Las extensiones de una garantía real a los créditos monetarios que puedan surgir de una sustitución *intencional* de los bienes gravados son mucho menos favorecidas. El ejemplo más importante en este caso es el crédito sobre el precio de compra de los bienes cuando el deudor decida venderlos a un tercero. La renuencia a una extensión se debe aparentemente en este caso a la creencia de que ésta constituye necesariamente una autorización implícita al deudor para que disponga libremente del objeto de la garantía. Se sostiene que esta presunción, si bien comprensible, es errónea. Pero sólo algunos países han superado este malentendido. Algunos establecen una extensión legal de la garantía real.

Colombia: Código de Comercio de 1971, art. 1218, párr. 2; *Costa Rica*: Código de Comercio de 1964, art. 548 (frutos de estación); *Estados Unidos*: Uniform Commercial Code, art. 9-306 2) - 5; *Japón*: Ley de hipoteca sobre maquinaria de la construcción de 1954, art. 12; *Nicaragua*: Ley de prenda agraria e industrial de 1937, art. 27, párr. 1 (para la venta imprescindible de frutos percederos).

Otro país, en cambio, permite únicamente esa extensión cuando las partes la han acordado.

Alemania: jurisprudencia generalizada.

b) *Adiciones a los bienes gravados o sustituciones de éstos*. En lo tocante a *adiciones* a los bienes gravados, éstas pueden revestir al menos dos formas, a saber, frutos o crías y bienes adquiridos posteriormente.

Algunos Estados agrícolas prevén por ley la extensión de una garantía a los frutos o a las crías.

Australia: Hipoteca pecuaria en los Estados de: *Queensland*: Ley de 1955 sobre escrituras-venta y otros instrumentos, art. 27 1); *Victoria*: Ley sobre documentos comerciales de 1958, art. 75; *Australia occidental*: Ley sobre escrituras de venta, 1899-1957, art. 38; *Kenya*: Ordenanza de 1930 sobre transferencia de bienes muebles, art. 25; *México*: Ley general de títulos y operaciones de crédito de 1932, arts. 322, 324 (algunos créditos especiales); *Nueva Zelandia*: Ley de 1924 sobre transferencia de bienes muebles, art. 29. Véase también *Checoslovaquia*: Código de Comercio Internacional de 1964, art. 159.

La condición jurídica de los *objetos adquiridos con posterioridad* (salvo los bienes sustituidos) es menos precisa, pues las adquisiciones posteriores suelen carecer de toda relación con los bienes gravados originariamente. Algunos sistemas jurídicos excluyen expresamente y en general de la garantía todo objeto adquirido por el deudor con posterioridad a la creación de la garantía real.

Australia, Estado de *Queensland*: Ley de 1955 sobre escrituras de venta y otros instrumentos, art. 21; *Inglatera*: Ley sobre escrituras de venta (1878), Ley de enmienda, 1882, art. 5; *Kenya*: Ordenanza de 1930 sobre transferencia de bienes mueble, art. 18; *Nueva Zelandia*: Ley de 1924 sobre transferencia de bienes muebles, art. 24 1).

No obstante, el principio se establece meramente a fin de poder incorporar algunas excepciones. Una de ellas, más aparente que real, se relaciona con un préstamo relativo al precio de compra con el que se habrán de adquirir las mercaderías por gravar.

Australia, Estado de *Queensland*: Ley de 1955 sobre escrituras de venta y otros instrumentos, art. 21, primera cláusula; *Guatemala*: Código Civil de 1963, art. 911; *Nueva Zelandia*: Ley de 1924 sobre transferencia de bienes muebles, art. 24 2).

Otra excepción que reviste importancia mucho mayor, es la que extiende la garantía real a los bienes de la misma clase trasladados al lugar o sede comercial en que, de conformidad

con el acuerdo entre las partes, se guardan los bienes originariamente gravados. Algunos Estados establecen dicha extensión por ley, sin perjuicio de cualquier acuerdo en contrario entre las partes.

Australia: en general, Ley de 1955 del Estado de *Queensland* sobre escrituras de venta y otros instrumentos, art. 21, segunda cláusula, incs. ii) y iii); para hipotecas pecuarias: *Queensland*, art. 27 1); *Victoria*: Ley de 1958 sobre instrumentos comerciales, art. 75; *Australia Occidental*: Ley sobre escrituras de venta, 1899-1957, art. 38; *Kenya*: Ordenanza de 1930, sobre transferencia de bienes muebles, art. 25 1) para el ganado; *Nueva Zelandia*: Ley de 1924, sobre transferencia de cosas muebles, arts. 26 inc. c) y 29 para maquinarias, vehículos, implementos y ganado.

La tendencia actual parecería ser más limitada. Las partes están facultadas para celebrar un acuerdo apropiado, pero éste es un requisito previo necesario de la extensión.

Australia, Estado de *Australia Occidental*: en general, además de las hipotecas pecuarias, art. 7 A; *Estados Unidos*: Uniform Commercial Code, art. 9-204 3) con excepciones aplicables a los cultivos y bienes de consumo en subs. 4); *República Federal de Alemania* y *Países Bajos*: jurisprudencia.

La *sustitución* de bienes gravados plantea problemas muy diferentes, algo relacionados con los de los créditos monetarios sustituidos voluntarios (*supra a*). ¿Debería permitirse al deudor que reemplazara maquinarias desgastadas, que son objeto de una garantía real, por equipo nuevo o moderno? Dicha solución favorecería al menos al deudor y al acreedor garantizado. Una cuestión similar se plantea en un contexto ligeramente distinto si los bienes gravados consisten en ganado, cultivos o materias primas que el deudor se propone utilizar para producir bienes acabados o semiacabados. Esa sustitución no sólo favorecería a las partes sino que beneficiaría también a terceros interesados.

Como cabe esperar, sólo unos pocos países establecen expresamente la extensión de la garantía real a las mercaderías sustituidas, sin perjuicio de un acuerdo en contrario entre las partes.

Australia: en general y para el ganado en el Estado de *Queensland*: Ley de 1955 sobre escrituras de venta y otros instrumentos, art. 21 segunda cláusula inc. i) y art. 27 1); *Brasil*: Ley No. 492 de 1937 sobre prenda agraria, art. 12, párrs. 2, 3 que establecen no obstante que para que la extensión surta efectos frente a terceros debe efectuarse la enmienda correspondiente en el contrato; Decreto-Ley No. 1697, que extiende las disposiciones del Decreto-Ley No. 1271 de 1939, art. 2, por el que se requiere el consentimiento escrito del acreedor garantizado. *Inglatera*: Ley sobre escrituras de venta (1878) Ley de Enmienda, 1882, art. 6, inc. 2); *Kenya*: Ordenanza de 1930 sobre transferencia de bienes muebles, art. 20 inc. b) para ciertos objetos; *México*: Ley general de 1932 de títulos y operaciones de crédito, art. 335; *Nueva Zelandia*: Ley de 1924 sobre transferencia de bienes muebles, art. 26, inc. b), para ciertos objetos; *Uruguay*: Ley 8 292 de 1928 sobre prenda industrial, art. 2, No. 3.

En un país, las partes pueden convenir la sustitución de bienes fungibles por valores de la misma clase.

Guatemala: Código Civil de 1963, art. 909.

En otros, dicho acuerdo se presume.

Honduras: Código de Comercio de 1950, art. 1294; a efectos similares; *Kenya*: Ordenanza sobre transferencia de bienes muebles de 1930, art. 42 y tercera lista, No. 4; *Nueva Zelandia*: Ley de 1924 sobre transferencia de bienes muebles, art. 50 y cuarta lista, No. 4.

Las sustituciones de materiales gravados por productos constituye una clase separada. En particular, varios Estados de América Latina establecen este tipo de extensión de una garantía real.

Argentina: Ley No. 12 962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 3, párr. 2, sin perjuicio de un acuerdo en contrario

entre las partes, art. 8, párr. 2; Chile: Ley No. 5 687 de 1935 sobre el contrato de prenda industrial, art. 25, párr. 2; Colombia: Código de Comercio de 1971, art. 1218, párr. 2; México: Ley general de 1932 de títulos y operaciones de crédito, arts. 322, 324; Paraguay: Decreto-Ley No. 896 de 1943 sobre prenda con registro, art. 20, párr. 1, por el que se requiere el consentimiento previo del acreedor asegurado; Venezuela: Ley de hipotecas mobiliarias de 1973, art. 8, párr. 2.

Se sobreentiende que una disposición legal o contractual válida referente a bienes adquiridos con posterioridad abarcará a los bienes sustituidos.

2.3.4.3 "Unidades complejas" de mercaderías gravadas

A fin de obtener la ampliación de una garantía, el legislador puede optar por un camino diverso al de permitir que se hagan adiciones a los bienes o derechos determinados que han sido gravados o sustituciones en los mismos. Puede facultar al deudor para gravar como unidad las diversas mercancías que se designen, consideradas colectivamente como un conjunto fluido cuyos componentes individuales pueden variar (lo que se denominará en este documento "unidad compleja"). El principio reconocido en la mayor parte de los sistemas jurídicos, que permite, como norma general, el establecimiento de derechos *in rem* sólo sobre bienes determinados específicamente, constituye un obstáculo importante a un arreglo de esa naturaleza. Por lo general, toda excepción a dicho principio requiere sanción legislativa especial. Al autorizar la constitución de garantías reales sobre una unidad compleja, el legislador permite a menudo implícitamente que se sustituyan o agreguen bienes determinados en esa unidad. Asimismo, confiere tácitamente al deudor la facultad de disponer de los bienes gravados.

Así pues, las unidades complejas creadas por el legislador han adoptado diversas formas, y es preciso analizar cada una separadamente para evaluar la medida en que involucran la sustitución de las mercaderías gravadas.

Tal vez el caso más simple, y de carácter más bien especial, sea el de la norma vigente en España en relación con las colecciones de objetos de valor artístico e histórico, que pueden gravarse como conjunto.

España: Art. 54 de la Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, que se refiere expresamente a los cuadros, esculturas, porcelanas y libros; igualmente, Venezuela: párr. 1 del art. 51 de la Ley de hipoteca mobiliaria de 1973.

Este ejemplo sale de lo común por su contexto no comercial. Normalmente, las unidades complejas de mercancías sólo se presentan en la esfera del comercio.

El primer modelo de naturaleza comercial es la prenda flotante de Argentina. Recae sobre las mercaderías y materias primas pertenecientes a un establecimiento comercial o industrial, siempre que el plazo para el pago de las obligaciones aseguradas no exceda de 180 días. La garantía real afecta las cosas que resulten de la transformación de las cosas originalmente prendadas tanto como las que el deudor adquiriera para reemplazarlas.

Argentina: Arts. 14 a 16 de la Ley No. 12962 de 1947 sobre prenda con registro.

La restricción de esta garantía real a los anticipos a corto plazo y la escasa aplicación que se hace de ella en la práctica demuestran que su utilidad es limitada.

El segundo modelo de carácter comercial es el de la hipoteca mobiliaria de Finlandia. Puede recaer sobre máquinas, existencias, materias primas y productos acabados y semiacabados, así como sobre animales y productos agrícolas de empresas industriales y de ciertas empresas artesanales o agrícolas.

Finlandia: Art. 2 de la hipoteca mobiliaria de 1923.

Todos los bienes incluidos en las categorías antes mencionadas pueden ser objeto de gravamen, siempre que se man-

tengan dentro del establecimiento de la empresa o en otro lugar registrado específicamente (párr. 1 del art. 4). Esta norma abarca también obviamente las adiciones y sustituciones. La ley permite expresamente que el deudor retire mercancías del ámbito sobre el cual recae el gravamen, siempre que ello se haga dentro del giro ordinario de los negocios o con fines de sustitución, o si los bienes restantes son evidentemente suficientes para asegurar el crédito (párr. 2 del art. 4).

En el tercer modelo comercial, resalta aún más la relación entre las mercancías gravadas y una empresa determinada. En este caso, el gravamen recae sobre la *empresa industrial o comercial* misma. Esencialmente, pueden distinguirse dos enfoques que derivan de la hipoteca sobre empresas francesa, por una parte, y la prenda flotante inglesa, por la otra.

La hipoteca sobre empresas que existe en Francia tiene un ámbito más limitado. Varios países latinoamericanos, africanos y asiáticos la han adoptado con algunas variaciones y es posible distinguir entre dos tipos, uno de carácter restrictivo y otro de carácter más liberal.

El modelo de carácter restrictivo se encuentra especialmente en Francia misma. Primeramente, la ley francesa de 1909 circunscribe los bienes que pueden gravarse: en primer lugar, al rótulo del establecimiento y al nombre comercial; en segundo lugar, al derecho de arrendamiento (del local de la empresa); en tercer lugar, al bien incorporeal constituido por el buen nombre y la clientela; en cuarto lugar, a las instalaciones comerciales, y, en quinto lugar, al derecho de propiedad industrial e intelectual.

Francia: Ley de 1909 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 9, párr. 1. Disposiciones correspondientes en Egipto: Ley de 1940 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 9, párr. 1; en el Líbano: Decreto legislativo No. 11 de 1967, art. 23, párr. 1; en Túnez: Código de Comercio de 1959, art. 237, párr. 1.

Este catálogo insiste en los bienes incorporeales. Excluye especialmente ciertos bienes corporales (los instrumentos de producción y trabajo).

En el Líbano, el párr. 4 del art. 23 lo dispone expresamente y los créditos en dinero. La presunción en el sentido de que sólo se consideran incluidos en la hipoteca sobre una empresa los tres primeros objetos enumerados, a menos que las partes incluyan expresa y determinadamente otros bienes adicionales, hace resaltar el acento que se ha puesto en los bienes incorporeales.

Francia: párr. 3 del art. 9; Egipto: párr. 2 del art. 9; Líbano: párr. 2 del art. 23; Túnez: párr. 3 del art. 237. En Dinamarca: el arrendador de un local comercial puede hipotecar las existencias y, en caso de un arriendo agrícola, también los animales, las cosechas y otros productos, párr. 2 del art. 152 del Konkurslov de 1872.

La hipoteca sobre empresas abarca un ámbito algo más amplio en Bélgica, Luxemburgo y, tal vez, también en Argentina. En esos países no se enumeran los bienes que pueden gravarse, sino que se hace una lista meramente ilustrativa de ellos, de la que las partes pueden apartarse y a la cual también pueden hacer agregados.

Argentina: Ley No. 12.962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 11, inc. d); Bélgica: Ley de 1919 sobre pignoración de establecimientos comerciales, art. 2, párr. 1; Luxemburgo: Decreto de 1937 que reglamenta la pignoración de establecimientos comerciales, art. 2, párr. 1.

Esto último es especialmente efectivo en relación con mercaderías que, si bien han sido excluidas

Expresamente en Argentina en la letra d) del art. 11, pueden ser incluidas por las partes, aunque con sujeción a ciertas limitaciones en algunos países.

Bélgica: párr. 2 del art. 2 y Luxemburgo: párr. 2 del art. 2: hasta el 50% de su valor.

El ámbito que abarca el tipo moderno y liberal de hipoteca sobre empresas es considerablemente más amplio. Comprende o puede comprender, fuera de los derechos incorporales como el nombre comercial, el derecho de arrendamiento, el buen nombre y el derecho de propiedad industrial, valores tangibles como instalaciones, maquinarias, materias primas y mercaderías.

Colombia: Código de comercio de 1971, arts. 532, párr. 2, 516; *El Salvador*: Código de comercio de 1970, art. 557; *España*: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, arts. 20 a 22; *Guatemala*: Código de comercio de 1970, art. 657; *Honduras*: Código de comercio de 1950, arts. 648 y 1.315; *México*: Ley general de instituciones de crédito de 1941, art. 124; *Suecia*: Ley de hipoteca sobre empresas de 1966, art. 4; *Venezuela*: Ley de hipotecas mobiliarias de 1973, arts. 27 a 30.

En la mayor parte de los países, la enumeración de los bienes que pueden ser objeto de gravamen comprende también los créditos en dinero, salvo en España. Sin embargo, sólo en unas pocas leyes se prevé expresamente la agrupación de los bienes gravados. Una disposición vigente en España faculta implícitamente al deudor para vender su mercadería.

España: párr. 2 del art. 22; también *Venezuela*: párr. 2 del art. 30

pero lo obliga (frente al acreedor garantizado) a mantener la cantidad y valor en el mismo nivel que haya sido determinado en el contrato celebrado entre ambos. En México, el deudor está facultado para disponer de los créditos en dinero y substituirlos dentro del giro ordinario de los negocios, a menos que las partes hayan acordado lo contrario.

México: párr. 1 del art. 124.

Sólo en Colombia se dispone expresamente que los bienes gravados que han sido enajenados o consumidos se considerarán reemplazados por aquellos que se hayan producido o adquirido en el curso de la actividad comercial.

Colombia: Código de Comercio de 1971, art. 532, párr. 3. Sin embargo, cabe presumir que en todos los demás países existe una norma similar.

La prenda flotante de Inglaterra, una "creación" bastante notable de la práctica comercial y judicial y que permanece esencialmente sin codificar hasta el día de hoy, es considerablemente más amplia que las instituciones equivalentes de Francia y otros países latinos. Todos los antiguos y actuales miembros del *Commonwealth* británico que han hecho suyo el derecho británico relativo a las sociedades, la han adoptado. Puede utilizarse solamente por las sociedades constituídas legalmente y no por las personas naturales. La empresa deudora puede establecer, fuera de un gravamen fijo que afecte bienes determinados, un gravamen que afecte toda la empresa y todo su activo actual y futuro de cualquier clase. Durante el período de vigencia del gravamen flotante, es preciso distinguir dos fases. En un comienzo y mientras "flota", el gravamen no es todavía un verdadero derecho *in rem* que afecte algún bien determinado del activo de la empresa. En consecuencia, la empresa puede disponer libremente de sus haberes dentro del giro ordinario de sus negocios, y otros acreedores pueden hacer efectivos sus créditos sobre ellos. Sólo cuando se cumple alguna de las condiciones determinadas en el convenio de garantía (en las cuales generalmente se incluye la ejecución iniciada por otro acreedor), o si el crédito garantizado se hace exigible y el acreedor designa un depositario, o si la empresa cae en la insolvencia, el gravamen se "cristaliza" y pasa a ser un verdadero derecho *in rem*.

Inglaterra: Véase Gower, *The Principles of Modern Company Law* (ed. 3, 1969) 78 a 80, 420 a 425.

El modelo inglés ha inspirado la legislación japonesa. La Ley japonesa de 1958 sigue en casi todos los aspectos las normas inglesas, aunque "traducidas" a un sistema de derecho romano.

Japón: Ley de hipoteca sobre empresas de 1958.

El objeto sobre el cual recae la garantía está constituido por los haberes totales considerados como una sola unidad, que pertenezcan a una empresa durante un período de tiempo.

Párr. 1 del art. 1; párr. 1 del art. 2.

Ese derecho cumple con los requisitos de un derecho *in rem* (párr. 2 del art. 1), pero es accesorio a otros derechos *in rem* determinados y a preferencias generales y especiales (arts. 6 y 7). El acreedor garantizado se encuentra sometido a la supervisión de los tribunales para los efectos de la ejecución del crédito, la que se lleva a cabo por un depositario designado por el tribunal.

Arts. 19 a 21, 30 a 36.

2.3.4.4 Conclusiones

Los problemas planteados en torno a la ampliación de las garantías reales, que afectan bien a los créditos garantizados o a los bienes gravados son de origen relativamente reciente y, por consiguiente, aún no han sido plenamente estudiados. En consecuencia, las reglas dadas a título de ejemplo en el examen precedente representan a un número más pequeño de países que en otras esferas. Debido a que la base de comparación es más limitada, las conclusiones que siguen tienen también un carácter más provisional.

a) *Ampliación del crédito garantizado*. La norma restrictiva israelí en virtud de la cual la ampliación de un crédito garantizado debe establecerse mediante un aumento de los bienes gravados, no es convincente. Aparentemente está basada en la idea de que el crédito garantizado y la garantía real deberían equilibrarse, pero por sólidas razones esta idea no se reconoce en ninguna otra parte en el derecho sobre la materia y tampoco es aceptable aquí. Evidentemente es mejor dejar la apreciación de cuáles son los intereses del deudor y del acreedor a ellos mismos. En cuanto a los terceros, especialmente a los restantes acreedores, es más que dudoso que se favorezcan sus intereses mediante una invitación a gravar más bienes. Por consiguiente, no deberían restringirse las ampliaciones de las garantías reales.

b) *La sustitución involuntaria por créditos en dinero* en caso de pérdida o daños de los bienes gravados no suscita objeciones por ninguna parte. La difundida y creciente utilización del seguro hace conveniente establecer una norma expresa sobre tales sustituciones, especialmente con respecto a los derechos derivados del seguro.

c) *La sustitución intencional por créditos en dinero* en caso de disposición de los bienes gravados plantea algunos problemas difíciles. En primer lugar deberá indicarse claramente que toda disposición legal o contractual que garantice esa sustitución no lleva consigo el permiso, inexistente de otra forma, de que el deudor disponga libremente de los bienes gravados. La sustitución se produce siempre que el deudor haya dispuesto de los bienes gravados, independientemente de que esa disposición estuviera permitida o no.

Inevitablemente han de presentarse dificultades si el crédito en dinero sustituido, particularmente el del precio de compra de los bienes gravados, ya ha sido cobrado por el deudor antes de disponer de los bienes gravados. El conflicto resultante entre dos acreedores garantizados se plantea frecuentemente, pues la cesión de créditos en dinero presentes y futuros es muy frecuente en muchos países. La adecuada resolución de este conflicto es controversial y cae fuera del ámbito del presente estudio.

d) *Adiciones a los bienes gravados*. La ampliación de la garantía real a los frutos o a las crías de los animales da una ganancia súbita al acreedor provisto de una garantía real y disminuye los activos libres de que disponen los acreedores sin garantía real del deudor. Aunque ciertamente hay una razón para permitir una ampliación contractual de este carácter, una adición establecida por la ley parece demasiado favorable para el acreedor.

Las mismas consideraciones abogan contra una extensión establecida por la ley de la garantía real a *bienes del deudor adquiridos posteriormente*.

e) Las *sustituciones de los bienes gravados* plantean problemas parecidos a los que suscitan los créditos en dinero sustituidos convencionalmente (véase *supra c*). Ahora bien, su importancia de hecho es menos apremiante, pues la sustitución de bienes por bienes es menos atractiva para las partes y, por consiguiente, es probable que esté mejor justificada económicamente. La sustitución de maquinaria gastada gravada o la sustitución de los productos por materias primas gravadas no parece encontrar ninguna objeción.

En el contexto de estas sustituciones parecería incluso más permisible establecer implícitamente un permiso para efectuar esas sustituciones en una disposición expresa legal o contractual que regule los efectos de la sustitución.

Existe el riesgo de que se contrapongan las garantías reales en los objetos sustituidos. Ahora bien, las normas generales sobre los efectos de una garantía real frente a terceros, particularmente frente a otros acreedores garantizados (véase *infra 2.3.5.3*), brinda una solución adecuada a esos conflictos.

Aunque no parece indicado establecer normas legales detalladas sobre el tema, la legislación debería facultar expresamente a las partes a celebrar los arreglos correspondientes cuando su derecho a hacerlo sea dudoso.

f) *Unidades complejas de bienes gravados*. La institución de "unidades complejas", como la empresa mercantil, es la forma más refinada de una garantía real global distinta de una garantía sobre bienes concretos. Supone la facultad del deudor de disponer de los bienes gravados y de sustituir o agregar nuevos bienes. Probablemente cabe decir que tales unidades complejas son la consecuencia extrema del concepto de una garantía real sin desplazamiento, consecuencia que se ha aceptado hasta la fecha solamente en pocos casos.

Parece apropiada la distinción inglesa entre dos fases de la vida de una prenda flotante, a saber la prerrealización y la realización. En efecto, la realización del gravamen equivale a la ejecución de la garantía real por el acreedor garantizado.

Antes de que se efectúe la ejecución, el deudor está facultado, por una parte, a disponer de los bienes gravados, y, por otra, a extender la garantía real a nuevos bienes adquiridos en sustitución de los gravados originalmente o como adición a los mismos. Tal vez convenga restringir estas dos facultades en beneficio del acreedor garantizado y de terceros respectivamente. El acreedor garantizado no tiene por qué sufrir un agotamiento permanente de los bienes gravados; esto puede impedirse mediante una fórmula flexible que admita solamente las disposiciones del deudor dentro del giro ordinario de su negocio o exigiendo que se mantenga un valor determinado. También deberían permitirse las ejecuciones por otros acreedores del deudor. Por otra parte, en interés de terceros, especialmente de acreedores no garantizados del deudor, debería ponerse un límite a las adiciones a la unidad compleja; no debería rebasarse el límite máximo determinado por las partes. Las últimas adiciones que rebasen este límite no resultarían afectadas por la garantía real.

Si al producirse algunos acontecimientos determinados el crédito garantizado se hace exigible, la garantía real se realiza. A partir de ese momento, el deudor ya no está facultado a disponer de los bienes gravados, y las ejecuciones de otros acreedores no pueden efectuarse con cargo a los bienes gravados. (Naturalmente la garantía real global realizada ocupa un lugar posterior a otros derechos que el deudor pueda haber creado válidamente o ejecuciones que se hayan efectuado válidamente antes de la realización.)

La cuestión de a qué unidades económicas deberían aplicarse las normas anteriores debe dejarse a los legisladores nacionales. Parece que las empresas mercantiles deberían elegirse en primer lugar.

2.3.5 Protección frente a terceros

La principal finalidad de las garantías reales es lograr que el acreedor garantizado reciba un trato preferencial frente a otros créditos de terceros para obtener satisfacción mediante los bienes gravados del deudor. Por esta razón, el valor legal de una garantía real es directamente proporcional a la protección que ofrece frente a los créditos de distintas categorías de terceros. Las cuatro categorías más importantes de terceros se examinarán aquí sucesivamente, a saber: acreedores del deudor desprovistos de garantía real, personas que hayan efectuado compras al deudor, acreedores del deudor con garantía mobiliaria, y acreedores hipotecarios del deudor.

2.3.5.1 Protección frente a acreedores desprovistos de garantía real

La categoría más amplia de personas frente a las que un acreedor provisto de garantía real busca protección son los acreedores generales del deudor, es decir, aquellos que no tienen una garantía real contractual ni un privilegio establecido por la ley para satisfacer sus créditos.

En la mayoría de los países la protección concedida al acreedor provisto de garantía real frente a las pretensiones de los acreedores desprovistos de ella está determinada por las normas que rigen las garantías reales en general, y por las relativas a la ejecución en caso de embargo o quiebra. De estas tres series de normas, solamente la primera puede analizarse con detalle aquí dado que las limitaciones de tiempo y de espacio no permiten un estudio exhaustivo de las normas concretas sobre la ejecución y la quiebra.

Las dos principales vías abiertas a los acreedores del deudor desprovistos de garantía real son la ejecución de los bienes del deudor y la participación en su quiebra. El grado de protección concedido al acreedor provisto de garantía real en estos dos tipos de procedimiento se examinará a continuación.

a) Frente a la *ejecución* de los bienes gravados del deudor, el acreedor provisto de garantía real estará protegido en general. Ahora bien, el grado de esta protección varía frecuentemente según la forma jurídica en que se haya creado la garantía real (véase *supra 2.1.2*).

Cuando se ha constituido en forma de propiedad (reserva de propiedad por el acreedor o transmisión fiduciaria al mismo), esto impide normalmente a los acreedores desprovistos de garantía del deudor, llevar a cabo la ejecución. La prohibición generalmente no es automática, sino que depende de que el acreedor provisto de garantía se oponga a ello.

Reserva de la propiedad: *Brasil*: véase *Mertens*, pág. 85; *Colombia*: Código de Comercio de 1971, art. 964; *República Dominicana*: Ley No. 1608 de 1947, sobre la venta condicional de bienes muebles, art. 10; *República Federal de Alemania, Devel, Allemagne*, pág. 14; *Italia*: véase *Mertens*, págs. 153 y 154; *Polonia*: Código Civil de 1964, art. 590; *Venezuela*: Decreto No. 491 de 1958 sobre la venta con reserva de propiedad, art. 20, párr. 1.

Transmisión fiduciaria: *Alemania*: jurisprudencia; *Suecia*: Reglamentación de 1845 de la compraventa de mercaderías que el comprador deja en posesión del vendedor, art. 1.

Cuando la garantía real adopta la forma de una hipoteca (como un derecho limitativo sobre un bien de otra persona), el acreedor garantizado no puede objetar al embargo y la ejecución del bien gravado. Está limitado a reclamar prioridad en la distribución del producto de la venta.

Finlandia: Ley de hipoteca mobiliaria de 1923, art. 12; *México*: Código Civil de 1928, art. 2873, párr. 1; *Perú*: Ley No. 6565 de 1929 sobre ventas a plazos, art. 8; *Suecia*: Ley de 1966 sobre la hipoteca de la empresa, art. 113, párr. 1; *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 68.

Excepcionalmente en caso de reserva de propiedad *Suiza*: véase *Mertens*, págs. 202 y 203.

Por tanto, el acreedor garantizado pierde su garantía real sobre los bienes gravados y, por consiguiente, tiene simple-

mente derecho a una parte preferente en la distribución del producto de la ejecución (que puede o no cubrir su crédito).

Una opción interesante frente al embargo y venta de los bienes gravados la proporciona *Nueva Zelanda*. El funcionario encargado de la ejecución puede vender el interés del deudor en el juicio sobre los bienes gravados. En este caso, el acreedor garantizado puede tomar posesión de estos bienes, pero los mantiene con carácter fiduciario para el adquirente del interés del deudor, con sujeción naturalmente a su propio interés prioritario.

Nueva Zelanda: Ley de transmisión de objetos muebles de 1924, art. 47; véase también *Kenya*: Reglamento de transmisión de bienes muebles de 1930, art. 39.

Ahora bien, parece dudoso que este procedimiento tenga gran importancia práctica, ya que difícilmente pueda haber un mercado para la venta de esos intereses.

b) En la quiebra del deudor, la protección del acreedor garantizado es incluso más dudosa dado que se enfrenta no solamente con un acreedor que pide la ejecución, sino que compete con todos los acreedores del deudor desprovistos de garantía. No obstante, la mayoría de los países protegen efectivamente al acreedor garantizado, en tanto que algunos países le niegan protección. Cabe distinguir entre tres tipos de protección positiva y un tipo de protección negativa.

Comparable a la prohibición de la ejecución por un acreedor sin garantía es el derecho del acreedor garantizado a reclamar los bienes gravados que forman parte del patrimonio del deudor quebrado. Este derecho se concede en muchos países independientemente de la forma que adopte la garantía real.

Para reserva de la propiedad: *Brasil*: véase *Mertens*, pág. 85; *Italia*: véase *Mertens*, págs. 153 y 154; *Japón*: véase *Devel*, *Japón*, pág. 5, en la que cita la Ley de quiebra de 1922, art. 87; *Líbano*: *Devel*, *Líbano*, pág. 4; *Países Bajos*: *Devel*, *Pays-Bas*, pág. 6; *República Federal de Alemania*: véase *Devel*, *Allemagne*, págs. 14 y 15; *Suiza*: véase *Mertens*, pág. 204.

Para la transmisión fiduciaria: *Brasil*: Decreto-Ley No. 911 de 1969, art. 7; *Suecia*: Reglamentación de 1845 de la compraventa de mercaderías que el comprador deja en posesión del vendedor, art. 1; para las hipotecas: *Brasil*: Ley No. 492 de 1937 sobre contratos de prenda agraria, art. 3, 1; *España*: Ley de 1954 sobre la hipoteca mobiliaria, art. 10, párr. 2; *Nicaragua*: Ley de 1937 sobre la prenda agraria e industrial, art. 26.

En los casos de reserva de la propiedad, el derecho del acreedor garantizado a la toma de posesión de los bienes puede en algunos países resultar anulado mediante una excepción de que dispone el síndico de la quiebra. Este puede elegir entre cumplir el contrato de compraventa celebrado entre el acreedor garantizado y el deudor o rescindir ese contrato.

Véase *Austria*: *Konkursordnung* de 1914, enmendado, art. 21; *Dinamarca*: *Konkurslov* de 1872, art. 16, párr. 1, No. 2; *República Federal de Alemania*: *Konkursordnung* de 1877, enmendado, art. 17; *Suecia*: véase *Devel*, *Suède* pág. 6; *Suiza*: véase *Devel*, *Suisse* pág. 16; *Venezuela*: Decreto No. 491 de 1958 sobre la compraventa con reserva de propiedad, arts. 17 y 18.

Solamente cuando el síndico de la quiebra decide rescindir el contrato, el acreedor garantizado tiene derecho a reclamar los bienes gravados. Por otra parte, si el síndico de la quiebra decide cumplir el contrato, el acreedor garantizado no tiene derecho a reclamar los bienes y dispone simplemente de un crédito completo por el precio no pagado de la compra frente a ese patrimonio. En efecto, de esa forma, el acreedor garantizado obtiene plena satisfacción.

Algunos países niegan al acreedor garantizado el derecho a tomar nuevamente posesión de los bienes. Los bienes gravados se dejan en el patrimonio del quebrado y se liquidan, pero el

acreedor garantizado puede reclamar prioridad en el producto de la venta, sin quedar relegado a recibir un dividendo. Esto corresponde al trato de las hipotecas en caso de ejecución.

Chile: Ley No. 4702 de 1929, sobre la compraventa de objetos muebles, art. 32; *Suecia*: Ley de 1966 sobre la hipoteca de la empresa, párr. 1 del art. 13.

Para la transmisión fiduciaria, *República Federal de Alemania*: véase *Devel*, *Allemagne*, pág. 26.

Algunos países niegan protección a ciertas garantías reales que no han sido registradas. Estas garantías reales no tienen efectos en la quiebra del deudor. Esto es particularmente el destino de la reserva de la propiedad en Francia y en algunos países inspirados por el derecho francés.

Francia: véase *Devel*, *France*, págs. 4 y 5; *Bélgica*: véase *Sepulchre*, *Belgique*, pág. 3; *Egipto*: véase *Devel*, *Egypte*, pág. 3; *Luxemburgo*: véase *Sepulchre*, *Luxembourg*, pág. 1.

Hablando en términos jurídicos, una garantía real que no resiste la grave prueba de la quiebra difícilmente puede ser considerada una garantía auténtica y plena. No obstante, debe observarse que con arreglo a las leyes de los países antes mencionados, por regla general solamente los comerciantes pueden quebrar. Por consiguiente, las garantías reales sobre bienes vendidos a consumidores particulares no pueden resultar afectadas.

2.3.5.2 Protección contra adquirentes

El término "adquirentes" debe interpretarse en un sentido amplio y genérico. Abarca no solamente al comprador que en virtud de un contrato de compraventa se propone obtener la propiedad de los bienes gravados sino también a quien intenta adquirir un derecho limitado, por ejemplo, un segundo acreedor hipotecario.

Véase el concepto amplio de "adquisición" (*purchase*) en el Uniform Commercial Code de los *Estados Unidos*, art. 1-201 (32).

No obstante, el comprador de los bienes gravados es, desde un punto de vista práctico, la parte más interesada y a la que se refieren la mayoría de las disposiciones legislativas; es de él de quien nos ocuparemos en primer lugar. Los problemas relativos a algunos otros créditos garantizados se examinarán por separado (*infra* 2.3.5.3-4).

Habitualmente se prohíbe al deudor que enajene los bienes gravados (a menos que sea un agente de ventas que comercie con los bienes gravados o que éstos formen parte de una "unidad compleja", véase *supra* 2.3.4.3).

Véase, por ejemplo: *Argentina*: Ley No. 12.962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 9; *Brasil*: Decreto Ley No. 1271 de 1939 sobre prendas sobre maquinaria industrial, art. 3; *Colombia*: Código de Comercio de 1971, art. 957; *Panamá*: Decreto Ley No. 2 de 1955 sobre hipoteca mobiliaria, arts. 6 y 15; *España*: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 4; *Venezuela*: Decreto No. 491 de 1958 sobre ventas bajo reserva de dominio, art. 9; Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 6.

No obstante, esta prohibición se levanta si la venta de los bienes gravados permite procurar los medios para reembolsar el préstamo garantizado. Algunas leyes sudamericanas lo disponen expresamente y suelen agregar recaudos encaminados a asegurar la rápida transferencia del producto de la venta al acreedor garantizado.

Guatemala: La venta debe realizarse al contado, el precio ha de cubrir el total de lo adeudado y previamente debe darse aviso al acreedor garantizado. Al hacer la venta, el pago deberá efectuarse dentro de veinticuatro horas hábiles de haberse celebrado aquélla y ha de darse inmediatamente aviso al acreedor (Código Civil de 1963, art. 914). Véase también *Panamá*: Ley No. 22 de 1952 sobre prenda agrícola, art. 12, párr. 1; *Perú*: Ley No. 2402 de 1916 sobre registro de prendas agrícolas, art. 9; *Uruguay*: Ley No. 5 649

de 1918 sobre prenda rural, art. 16 (entrega de los bienes únicamente después del pago al acreedor); *Venezuela*: Ley del Banco Agrícola y Pecuario de 1946, art. 58; reglamentaciones de la Corporación Venezolana de Fomento de 1947, art. 38.

Panamá y *Perú* contemplan también el caso en que el producto de la venta cubre únicamente parte del crédito garantizado. En este caso el acreedor garantizado tiene derecho prioritario para adquirir los bienes gravados por el precio convenido.

Panamá: art. 12, párr. 2; *Perú*: art. 9.

En la *Argentina* se expresa como una condición lo que en la mayoría de los países es la consecuencia de una enajenación no autorizada, esto es, que la garantía real (¡e incluso el crédito garantizado!) deben pasar a poder del comprador.

Argentina: art. 9.

La enajenación no autorizada de los bienes gravados por el deudor no surte efectos, en términos generales, en relación con el acreedor garantizado. De conformidad con las normas generales, ello significaría que el comprador puede haber adquirido un título válido sobre los objetos gravados, sin perjuicio de la continuidad de la garantía real del acreedor garantizado.

Australia, *Australia occidental*: Ley sobre escrituras de venta, 1899-1957, art. 27, *Checoslovaquia*: Código de Comercio Internacional de 1964, art. 327; *República Dominicana*: Ley No. 1608 de 1947 sobre venta condicional de cosas muebles, art. 10; *El Salvador*: Código de Comercio de 1970, arts. 1041, párr. 2 y 1156, párr. 2, inc. III; *Francia*: Ley de 1909 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 22, párr. 1; Ley de 1951 sobre prenda de herramientas y equipos, arts. 7, párr. 2 (siempre que se haya colocado la marca opcional, véase *supra* 2.3.3.4); *Guatemala*: Código Civil de 1963, art. 892, párr. 2; *Italia*: Ley No. 1329 de 1965 sobre la adquisición de maquinarias nuevas, art. 3, párr. 4; *Japón*: Ley de 1954 sobre hipoteca de maquinarias para la construcción, véanse arts. 19 y 20; *URSS*: Código Civil de 1964 de la RFSFR, art. 202; véase también *Estados Unidos*: Uniform Commercial Code, art. 9-307, conjuntamente con art. 1-201 (9).

No obstante, cuando la garantía del acreedor afianzado se basa en la propiedad, el adquirente no obtiene título válido.

Respecto de la venta a plazo en los países *anglosajones* y del *Commonwealth* véase: Goode y Ziegel, *op. cit.*, 172.

En muy pocos países la garantía real del acreedor permanece intacta frente al comprador si el acreedor garantizado accede a la venta.

Chile: Ley No. 4702 de 1929 sobre compraventa de cosas muebles a plazo, art. 11, párr. 2 (el comprador se convierte también en codeudor respecto del crédito garantizado); *Colombia*: Código de Comercio de 1971, art. 1216, párr. 2.

La ineficacia de la enajenación intentada por el deudor se refleja en algunas leyes en la estipulación de consecuencias más serias. El acreedor garantizado puede reclamar los bienes gravados al comprador, en ocasiones dentro de un plazo limitado únicamente.

Argentina: Ley No. 12 962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 41; *Bélgica*: Ley de 1919 sobre prenda de establecimientos comerciales, art. 11, párr. 2 (reclamación dentro de los seis meses); *Colombia*: Código de Comercio de 1971, art. 957; *Finlandia*: Ley de 1923 sobre hipoteca mobiliaria, art. 5 (reclamación dentro de los 30 días); *Líbano*: Ley de 1935 sobre la venta a crédito de automotores, máquinas agrícolas e industriales, art. 21; *México*: Código Civil de 1928, art. 2873, párr. 2; Ley General de 1932 de títulos y operaciones de crédito, art. 330; *Nicaragua*: Ley sobre prenda agraria e industrial de 1937, arts. 20 y 27, párr. 4; *Perú*: Ley No. 2.402 de 1916 sobre registro de prendas agrícolas, art. 10; Ley No. 6.565 de 1929 sobre ventas a

plazos, art. 4; *Venezuela*: Decreto No. 491 de 1958 sobre ventas bajo reserva de dominio, art. 9, párr. 1.

El principio general es mantener la garantía real del acreedor a pesar de la enajenación realizada por el deudor. Muchos países reconocen únicamente una excepción principal a esta regla. Si el comprador no tenía conocimiento de la garantía real existente ni estaba obligado a averiguarla, dicha adquisición de buena fe extingue la garantía real.

Bélgica: Ley sobre pignoración de establecimientos comerciales de 1919, art. 11, párr. 2; *Dinamarca*, *Finlandia* y *República Federal de Alemania*: véase *Devel*, *Dinamarca*, pág. 4; *Finlandia*, pág. 5 y *Alemania*, pág. 13; para *Finlandia*, véase también Ley de 1923 sobre hipoteca mobiliaria, art. 4, párr. 1; *Hungría*: Código Civil de 1959, párr. 370 (2); *Japón*: véase *Devel*, *Japón*, pág. 4; *Países Bajos*: véase *Devel*, *Países Bajos*, pág. 5; *Paraguay*: Decreto Ley No. 896 de 1943 sobre prenda con registro, art. 27; *Perú*: Ley No. 2402 de 1916 sobre registro de prendas agrícolas, art. 10; *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, arts. 64 y 65 (requisitos de buena fe y entrega de la cosa; no obstante, el acreedor garantizado puede readquirir los bienes del comprador).

En algunos países, esta excepción está limitada a las adquisiciones hechas en comercios, mercados, remates, etc.

Chile: Ley No. 4.702 de 1929 sobre compraventa de cosas muebles a plazo, art. 18; sobre las adquisiciones en mercado abierto en *Inglatera* y otros países del *Commonwealth*, véase Goode y Ziegel, 1972.

La buena fe del comprador es necesaria incluso en estas situaciones: *Colombia*: Código de Comercio de 1971, art. 960; *Venezuela*: Decreto No. 491 de 1958 sobre ventas bajo reserva de dominio, art. 11.

Cabe preguntarse si la buena fe del comprador se ve afectada por el recurso generalizado de inscribir las garantías reales. Únicamente, unas pocas leyes tratan esta cuestión. Una solución extrema consiste en afirmar que la inscripción de la garantía real implica su conocimiento y que, por consiguiente, ello excluye la adquisición de buena fe cuando se trate de garantías reales debidamente inscritas.

Australia: *Queensland*: Ley sobre escrituras de venta y otros documentos, 1955, art. 8 (1); véase también *Australia Occidental*: Ley sobre escrituras de venta, 1899-1957, art. 27; *Kenya*: Ordenanza de 1930 sobre transferencia de cosas muebles, art. 4; para el *Líbano*, véase *Devel*, *Líbano*, pág. 3; *Nueva Zelandia*: Ley sobre transferencia de cosas muebles de 1924, arts. 4 y 19.

Un enfoque intermedio es considerar a la inscripción como uno de varios factores a fin de determinar si el comprador debía haber tenido conocimiento de la garantía real.

Tal podría ser el caso, por ejemplo, del *Perú*: Ley No. 2402 de 1916 sobre el registro de prendas agrícolas, art. 10; *Suiza*: véase *Devel*, *Suisse*, págs. 13-14.

Esta norma prevalece aparentemente en la mayoría de los países donde se inscriben las garantías reales y en los que no se ha estipulado expresamente otra cosa.

La legislación pertinente de los *Estados Unidos* está en abierta oposición a estas normas sencillas. El Uniform Commercial Code protege a los compradores de bienes gravados en dos casos: primero, el comprador que adquiere bienes gravados de una persona cuya ocupación habitual es la venta de bienes específicos, los adquiere libres de la garantía real, aun si ésta está inscrita y si conoce su existencia. La adquisición libre de gravámenes se excluye únicamente si el comprador sabe que la venta efectuada por el deudor infringe un acuerdo entre éste y el acreedor garantizado (dicho conocimiento será muy excepcional). Segundo, el comprador de bienes de consumo gravados o de equipo agrícola gravado (por un precio de compra originario de menos de 2.500 dólares), los adquiere libres de la garantía real si ésta no se ha inscrito.

En el caso de garantías reales por el precio de compra de dichos objetos, la inscripción es optativa, art. 9-302 (1) c) y d).

Es necesario que el comprador no haya tenido conocimiento de la garantía real y que haya adquirido los bienes para fines personales o familiares o para su propia empresa agrícola.

Estados Unidos: Uniform Commercial Code, art. 9-307 conjuntamente con art. 1-201 (9).

En todos los demás casos el acreedor garantizado está protegido en virtud de la inscripción contra la adquisición de buena fe de los bienes gravados. De las dos excepciones mencionadas, únicamente tiene trascendencia la primera, relativa a los agentes de venta.

2.3.5.3 Protección contra (otros) acreedores garantizados

El término "acreedores garantizados" debe entenderse en un sentido amplio. No sólo incluye a los titulares del mismo tipo de garantía real de que dispone el acreedor garantizado, sino también a los titulares de otros tipos de garantías reales y, de modo bastante general, a cualquier persona que tenga un título prioritario respecto de los bienes gravados (como un acreedor con un privilegio legal). Se exceptúan simplemente del examen actual los acreedores hipotecarios sobre bienes inmuebles, cuya posición se considerará separadamente (2.3.5.4 *infra*).

a) *Prevención o atenuación de conflictos.* Los conflictos entre los acreedores garantizados pueden plantear, a veces, problemas difíciles, si no de regulación jurídica, al menos de hecho (especialmente para el acreedor garantizado cuyo derecho esté subordinado al de otro acreedor garantizado, y que así puede perder la garantía de su crédito contra el deudor). Por tanto, algunos sistemas legales intentan evitar, o al menos minimizar, tales conflictos, restringiendo la creación de más de una garantía real sobre los mismos bienes.

Esas limitaciones se dirigen a veces contra la coexistencia de una garantía real con garantías reales anteriores. Por ejemplo, *Panamá* declara que la creación de cualquier garantía real es absolutamente nula si los bienes gravados lo han sido anteriormente en favor de otro acreedor garantizado.

Panamá: Decreto Ley No. 2 de 1955 sobre hipotecas mobiliarias, arts. 3, 5 y 13; Ley No. 22 de 1952 sobre prenda agrícola, arts. 3 y 5, No. 9; véase también *España:* Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, arts. 2 y 13, No. 3; véanse también arts. 21, párr. 2 y 22, párr. 1; de modo similar, *Venezuela:* Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, arts. 2, 22, No. 5 y 59, No. 5.

Otros países son menos rígidos y toman simplemente varias precauciones especiales. La *Argentina* y *Costa Rica* exigen que los gravámenes anteriores sean declarados por el deudor en el contrato relativo a la nueva garantía real.

Argentina: Ley 12 962 de 1947 sobre prenda con registro, arts. 11, letra e) y 15, letra e); pero véase *infra*; *Costa Rica:* Código de Comercio de 1964, art. 541, párr.1.

En *Costa Rica*, el registrador está obligado a buscar inscripciones previas en el registro.

Costa Rica: artículo 541, párr. 2. Pero no se ha establecido qué ha de suceder si existe de hecho una inscripción anterior.

En la *Argentina*, el registrador tiene que notificar cualquier nueva inscripción a los titulares de garantías reales anteriores en un plazo de 24 horas.

Argentina: art. 20.

Con mayor frecuencia, las limitaciones a los gravámenes múltiples se dirigen contra las cargas *subsiguientes*. Varios Estados sudamericanos prohíben la creación de garantías reales adicionales sobre los bienes gravados.

Argentina: Ley No. 12 962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 7; *Chile:* Ley 4702 de 1929 sobre compraventa

de cosas muebles a plazo, art. 10; *El Salvador:* Código de Comercio de 1970, art. 1158; *Paraguay:* Decreto Ley No. 896 de 1943 sobre prenda con registro, art. 18; *Uruguay:* Ley No. 5 649 de 1918 sobre prenda rural, art. 3, No. 5, párr. 3; Ley No. 8 292 de 1928 sobre prenda industrial, art. 2, No. 4.

Panamá, además de la prohibición antes mencionada de creación de cargas sobre bienes ya gravados, prohíbe también la creación de garantías reales posteriores.

Panamá: Decreto Ley No. 2 de 1955 sobre hipoteca mobiliaria, art. 6.

En realidad, las dos formas de prohibiciones de coexistencia de garantías reales sobre los mismos bienes, la una retrospectiva y la otra prospectiva, se basan en un mismo principio. Lo que cambia es el punto de vista; en la primera norma, la prohibición se establece desde el punto de vista de la garantía real posterior; en la última norma, la prohibición se considera desde el punto de vista de la garantía real anterior. Un mismo principio subyace en ambas normas, a saber, que hay que evitar la creación de una segunda garantía real sobre bienes que ya estén gravados. Si esta prohibición impide, de hecho, la creación de una garantía real posterior, elimina la necesidad de resolver conflictos entre varias garantías reales.

Este efecto radical no se logra mediante las normas menos rígidas de aquellos países que simplemente toman medidas precautorias en caso de gravámenes múltiples.

b) *Prioridades.* Todos los países que no impiden de modo eficaz la creación de varias garantías reales sobre los mismos bienes deben resolver el conflicto resultante.

La máxima consagrada por el tiempo "Prior tempore, potior iure" expresa perfectamente el principio general para la determinación de prioridades. El orden temporal de creación de las garantías reales determina la prioridad. Muchos ordenamientos legales confirman expresamente ese principio.

Australia: Queensland: Ley de 1955 sobre escrituras de venta y otros títulos, arts. 8 y 32 (2); *Australia Occidental:* Ley de 1899-1957 sobre escrituras de venta, arts. 34 y 41; *Brasil:* Ley No. 492 de 1937 sobre prenda rural, art. 4, párr. 1; *Colombia:* Código de Comercio de 1971, art. 1211; *Costa Rica:* Código de Comercio de 1964, art. 581; *Checoslovaquia:* Código de Comercio Internacional de 1964, sec. 176; *Ecuador:* Código de Comercio de 1959, art. 595; *España:* Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, arts. 56 y 85, No. 4; *Estados Unidos:* Uniform Commercial Code, sec. 9-312 (5); *Guatemala:* Código Civil de 1963, art. 908, última frase; *Israel:* Ley sobre prenda de 1967, sec. 6; *Japón:* Ley de 1954, sobre hipoteca de maquinaria de construcción, art. 14; *Suecia:* Ley sobre hipoteca de empresa de 1966, párrs. 19 a 22; *Venezuela:* Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 71, No. 4.

Ese principio parece prevalecer también en todos los demás países, aunque falte una norma legal expresa.

Pero el principio de la determinación de la prioridad entre garantías reales en conflicto refiriéndose a la época de su creación no se aplica sin excepciones. Algunos países han concedido prioridad a ciertos créditos que, por diversas razones, parecen merecer un tratamiento preferencial. No se puede dar aquí una relación exhaustiva de tales preferencias. Sin embargo, puede resultar instructiva una selección de algunos créditos preferenciales típicos.

En la *República Democrática Alemana*, una garantía real con desplazamiento prevalece sobre una garantía real sin desplazamiento que no garantice dinero de compra.

República Democrática Alemana: Gesetz über internationale Wirtschaftsverträge de 1976, art. 238 (1).

Un conflicto típico surge en el caso del *privilegio del propietario* cuando los bienes gravados estén en locales alquilados por el deudor. Muchos países, especialmente en *América del Sur*, conceden preferencia al crédito del propietario por rentas

pendientes de pago, a la vez que limitan la cuantía de dicha preferencia.

Argentina: Ley No. 12 962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 42 (dos meses de renta para los inmuebles urbanos y 12 meses para los rurales); *Australia: Victoria:* Instruments Act de 1958, sec. 63 (renta de un año); *Chile:* Ley No. 5687 de 1935 sobre el contrato de prenda industrial, arts. 26 y 45; Ley No. 4702 de 1929 sobre la venta a plazos de bienes muebles, art. 9; *Costa Rica:* Código de Comercio de 1964, arts. 535 y 573, letra *d*); *España:* Ley de hipoteca mobiliaria de 1954, art. 66, No. 2; *Nicaragua:* Código de Comercio, art. 34, párr. 1, letra *b*); *Panamá:* Ley No. 22 de 1952 sobre prenda agrícola, art. 2, párr. 2; *Paraguay:* Decreto-Ley No. 896 de 1943 sobre prenda con registro, arts. 7 a 9, 32 y 33, No. 3; *Perú:* Ley No. 2402 de 1916 sobre inscripción de prenda agrícola, arts. 6 y 13, párr. 1, No. 2; *Uruguay:* Ley No. 5649 de 1918 sobre prenda rural, art. 8.

La actitud de los países europeos, en el caso de una reserva de propiedad, parece estar dividida. Algunos no conceden preferencia al privilegio del propietario en caso de reserva de propiedad.

Expresamente, *Venezuela:* Decreto No. 491 de 1958 sobre venta con reserva de propiedad, art. 16. Véase también *Alemania:* jurisprudencia.

En otros países, el privilegio del propietario prevalece o bien absolutamente

Egipto: véase *Devel*, Egipte, pág. 3.

o al menos si el propietario no conoce o no está obligado a conocer la reserva de propiedad del acreedor garantizado.

Suiza: véase *Devel*, Suisse, pág. 14.

Los países socialistas conceden prioridad, a menudo, a las garantías reales que aseguran créditos de los bancos estatales.

URSS: Código de Procedimiento Civil de la RSFSR de 1964, sec. 424.

Algunas leyes conceden expresamente prioridad a ciertos créditos fiscales.

Australia: Australia Occidental: Ley de escrituras de venta, de 1899-1957, sec. 28; *Inglaterra:* Bills of Sale Act (1878) Amendment Act de 1882, sección 14; *Compañías Act* de 1948, sec. 94 y 319; *Francia:* Loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement de 1951, art. 9, párr. 1, No. 1, pero véase párr. 2.

Esta relación de los privilegios fiscales existentes en diversos países con prioridad sobre las garantías reales es probablemente bastante incompleta.

Una precedencia similar se concede en algunos países a los créditos de los trabajadores y créditos "sociales" conexos.

Inglaterra: Companies Act de 1948, sec. 94 y 319; *Francia:* Loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement de 1951, art. 9, párr. 1 No. 3, pero véase párr. 2; *España:* Ley de hipoteca mobiliaria de 1954, art. 10, párr. 1; *URSS:* Código de Procedimiento Civil de la RSFSR de 1964, sec. 419 y 424.

Aparte de esos derechos preferenciales establecidos para garantizar ciertos intereses económicos o sociales, se pueden encontrar ciertas prioridades creadas a favor de clases específicas de acreedores garantizados.

La más interesante de ellas es la prioridad de las garantías reales por dinero de compra (véase 2.3.2.2 *supra*) en los *Estados Unidos*. El Uniform Commercial Code distingue, en su sec. 9-312, entre dos situaciones: una garantía real por el precio de compra de "existencias"

es decir, bienes poseídos para su venta o alquiler, materias primas, trabajos en curso o materiales usados o consumidos en una empresa, Uniform Commercial Code sec. 9-109 (4)

y de otros bienes. Una garantía real por el precio de compra de bienes comprendidos en la categoría "general" tiene prioridad sólo a condición de que la garantía se haya "perfeccionado" (o sea, por regla general, inscrito) en el momento en que el deudor reciba la posesión o dentro de los 10 días siguientes.

Estados Unidos: Uniform Commercial Code, sec. 9-312 (4).

Una garantía real por el precio de compra de mercaderías requiere: 1) el perfeccionamiento de la garantía en el momento en que el deudor recibe la posesión y 2) la notificación previa a cualquier otro titular de una garantía real sobre los bienes gravados, que muestre que el acreedor por el precio de compra ha adquirido o espera adquirir una garantía real por el precio de compra de mercaderías especificadas.

Uniform Commercial Code, sec. 9-312 (3).

El *Official Comment* establece (No. 3) que la preferencia concedida a la garantía real por el precio de compra es una tradición estadounidense. La distinción entre las dos situaciones se justifica con la observación de que sólo los que financian existencias lo hacen normalmente mediante pagos periódicos, de modo que la notificación puede ponerles en guardia contra nuevos pagos.

La técnica de la notificación se usa también en *Francia* para obtener una preferencia.

Francia: Loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement de 1951, art. 9, párr. 2 y 3 (una copia del acuerdo de garantía ha de notificarse al titular de una garantía real sobre la empresa).

Guatemala requiere la notificación a un acreedor garantizado anterior, para darle la posibilidad de conceder el crédito que el nuevo acreedor ha prometido al deudor. Sin embargo, si el primer acreedor garantizado rehúsa conceder ese crédito no queda afectada su prioridad respecto al segundo acreedor garantizado.

Guatemala: Código Civil de 1963, art. 908.

Algunos países requieren no sólo la notificación, sino el consentimiento del anterior acreedor garantizado. Pero solo en un caso tal consentimiento implica claramente que el acreedor garantizado que lo da queda subordinado a los derechos del nuevo acreedor garantizado.

Brasil: Decreto-Ley No. 1271 de 1939 sobre prenda de maquinaria industrial art. 2, párr. 2 y Decreto-Ley No. 4 191 de 1942 sobre prenda de maquinaria industrial que haya sido instalada en inmuebles de terceros, art. 1.

En otros casos, el consentimiento del anterior acreedor garantizado es necesario, pero aparentemente sólo para proteger sus intereses y sin efectos contrarios a su garantía real.

Brasil: Ley No. 492 de 1937 sobre prenda rural, art. 9 (la prenda rural del arrendatario requiere el consentimiento del propietario); *Nicaragua:* Ley sobre prenda agrícola e industrial de 1937, arts. 6, letra *f*) y 21, párr. 1 (consentimiento del anterior acreedor garantizado); *Uruguay:* Ley No. 5649 de 1918 sobre prenda rural, art. 13.

2.3.5.4 Protección contra los acreedores hipotecarios

Los conflictos entre acreedores que gozan de una garantía real constituida sobre bienes muebles y los titulares de una hipoteca inmobiliaria presentan un carácter especial, mereciendo, en consecuencia, ser objeto de un examen separado. Los conflictos entre estas dos clases de acreedores garantizados tienden a surgir en relación a los bienes muebles que, por ser accesorios a bienes raíces, pasan de una clase de bienes a otra (inmuebles por incorporación, "inmuebles por destino"). El ejemplo más frecuente es el de las máquinas que forman parte más o menos permanente de un edificio.

No puede hacerse aquí una delimitación precisa de esta clase de mercancías. Debemos aceptar, para los efectos de nuestro estudio, que, en la mayor parte de los sistemas jurídicos, se considera como bienes inmuebles a ciertas merca-

derías que han pasado concretamente a ser accesorias a bienes raíces. La ley de propiedad que sea aplicable al caso de que se trate determina en forma precisa las condiciones en que ello ocurre.

En este estudio, sólo trataremos los efectos que se producen a raíz de haber alcanzado ciertas mercancías la condición de inmuebles por incorporación o destino.

Parece útil distinguir claramente entre dos situaciones. En primer lugar, y con respecto a los bienes muebles objeto del gravamen que pasan a ser accesorios a un bien raíz: ¿cuáles son las consecuencias que ello acarrea para los derechos del titular de la garantía real, por una parte, y para los del titular de la hipoteca inmobiliaria, por la otra? En segundo lugar, ¿cuáles son los requisitos para que puedan ser objeto de una garantía real en mercancías los muebles accesorios a un bien raíz que están afectos a una hipoteca inmobiliaria?

a) *Bienes muebles objeto de gravamen que pasan a ser inmuebles por incorporación o destino.* En la mayor parte de los países, una garantía real constituida sobre bienes muebles conserva y mantiene la preferencia con respecto a las hipotecas inmobiliarias existentes.

Australia: En lo tocante a las mercancías objeto de un contrato de venta a plazo: estado de *Queensland:* Ley de venta a plazo de 1959, sec. 32 1); *Victoria:* Ley de venta a plazo de 1959, sec. 27 1); *Bélgica:* Tribunal de casación, 26 de mayo de 1972, Pasicrisie 1972.1.889; *Canadá:* (Uniform) Conditional Sales Act de 1922, revisada en 1955, enmendada en 1959, sec. 15 (una vez inscrita en el registro de propiedad inmobiliaria); *Chile:* art. 8 de la Ley No. 4702 sobre compraventa de cosas muebles a plazo de 1929; *El Salvador:* Código de comercio de 1970, art. 1144, párr. 2; *Francia:* Loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement de 1951, art. 8; *República Federal de Alemania:* véase *Devel*, Allemagne, pág. 19; *Italia:* véase el art. 819 del Código Civil, el art. 5 de la Ley No. 1329 relativa a la adquisición de nueva maquinaria de 1965; *Japón:* véase *Devel*, Japón, págs. 5-6; *Líbano:* Loi relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles de 1935, art. 6; *Países Bajos:* véase *Devel*, Pays-Bas, págs. 8-9; *Nueva Zelandia:* en lo tocante a convenios de venta a plazo consuetudinarios, es decir, no inscritos, *Chattels Transfer Act* 1924, sec. 57 7); *Noruega:* véase *Devel* Norvège, págs. 5-6 (por inscripción en el registro de propiedad); *Panamá:* Decreto Ley No. 2 de 1955 sobre hipoteca mobiliaria, arts. 4 y 5; *Paraguay:* Decreto Ley No. 896 sobre prenda con registro de 1943, inc. 2 del párr. 1 del art. 6; *Perú:* Ley No. 2402 sobre inscripción de la prenda agraria de 1916, art. 20, párr. 1; *España:* Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 75, párrs. 1 y 2 (por inscripción en el registro de propiedad); *Suecia:* Ley sobre inmuebles de 1970, cap. 2, art. 4, párr. 1 (sobre maquinaria); *Suiza:* véase *Mertens*, pág. 205; *Venezuela:* Ley de hipoteca mobiliaria de 1973 (pero véase *infra* la norma especial para la maquinaria industrial), art. 52.

Sólo unos pocos países se adhieren al punto de vista contrario de que las garantías reales sobre bienes muebles se extinguen al pasar éstos a ser accesorios de un bien raíz.

Dinamarca: Tingslysningsslov de 1926, art. 38 y véase *Devel*, Danemark, pág. 6; *Inglaterra* y países del *Commonwealth* que se rigen por *common law:* *Goode* y *Ziegel*, 173-174; *Venezuela:* Decreto No. 491 de 1958 sobre ventas con reserva de propiedad, art. 3.

Finlandia soslaya el problema en lo tocante a la hipoteca mobiliaria, disponiendo que ésta no incluye a los inmuebles por incorporación o destino.

Finlandia: Ley de hipoteca mobiliaria de 1923, art. 3, párr. 1.

En *Venezuela*, se ha adoptado la norma inversa, en virtud de la cual la hipoteca inmobiliaria no puede recaer sobre la maquinaria industrial afecta a alguna forma de hipoteca mobiliaria, a menos que se haya convenido lo contrario.

Venezuela: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 42, párr. 2.

En algunos otros países, se han elaborado normas especiales. De conformidad con su actual legislación, los *Estados Unidos* siguen la norma general antes señalada, por lo menos, en general.

Estados Unidos: Uniform Commercial Code, sec. 9-313 2). Sólo se hace una excepción en el caso de que un acreedor hipotecario otorgue un crédito después de que los bienes muebles hayan pasado a ser inmuebles por incorporación o destino, sin tener conocimiento de que existe una garantía real sobre esos bienes y antes de que la misma se perfeccione, sec. 9-313 4).

Sin embargo, esta norma no ha dado resultados satisfactorios en lo que respecta a los acreedores hipotecarios y se enmendará en la revisión del Código actualmente en marcha. Según la nueva versión propuesta de la sec. 9-313, la norma general actual se restringirá considerablemente. La garantía real en bienes muebles tendrá preferencia sobre una hipoteca inmobiliaria anterior sólo si, en primer lugar, asegura el precio de compra (*supra* 2.3.2.2.) y está inscrita en la misma oficina en que se inscriben las hipotecas inmobiliarias, o, en segundo lugar, si los bienes muebles consisten en máquinas o repuestos de artefactos domésticos fácilmente transportables.

Informe final de las propuestas para la modificación del art. 9 del Código de Comercio Uniforme, abril de 1971, sec. 9-313 4) a) y c).

En *Austria*, se ha promulgado una disposición de carácter especial relativa a las más importantes clases de inmuebles por incorporación o destino, por ejemplo, las máquinas. Se autoriza al acreedor garantizado para que, con el consentimiento del propietario del bien raíz, inscriba su garantía real en el registro de propiedad, con lo cual pasa entonces a tener preferencia respecto a los acreedores hipotecarios.

Austria: Código Civil, art. 297 a.

Sin embargo, en la práctica se ha hecho poco uso de esa posibilidad y se considera, en general, que la disposición es poco expedita y que debe derogarse.

b) *¿Pueden gravarse los inmuebles por incorporación o destino en la misma forma que los bienes muebles?* En general, cuando se gravan con hipoteca inmobiliaria bienes muebles que han pasado a ser inmuebles por incorporación o destino, esa hipoteca tiene preferencia respecto a toda garantía real que se establezca con posterioridad sobre dichos bienes. De ello se desprende que la constitución de tales garantías reales precisa del consentimiento del acreedor o acreedores hipotecarios para gozar de preferencia. En la mayor parte de los países, se reconocen una u otra de estas dos normas complementarias.

Argentina: Ley No. 12962 de 1947, sobre prenda con registro, art. 10, segunda oración; *Bélgica:* Tribunal de Casación, 26 de mayo de 1972, Pasicrisie 1972.1.889; *Brasil:* Ley No. 492 de 1937 sobre prenda rural, art. 4, párr. 1; *Colombia:* Código de comercio de 1971, art. 1214; *Dinamarca:* Tingslysningsslov de 1926, art. 38; *Ecuador:* Código de Comercio de 1959, art. 580; *Nicaragua:* Ley de 1937 sobre prenda agraria e industrial, arts. 4 y 6, letra f); *Panamá:* Decreto-Ley No. 2 sobre hipoteca mobiliaria de 1955, art. 4; *Paraguay:* Decreto-Ley No. 896 sobre prenda con registro de 1943, art. 6, párr. 1; *Perú:* Ley No. 2402 de 1916 sobre registro de prenda agraria, art. 20, párr. 2; *Uruguay:* Ley No. 5649 de 1918 sobre prenda rural, art. 5; *Venezuela:* Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 51.

Las dos normas básicas en cuanto a mercancías que son o han pasado a ser inmuebles por incorporación o destino, pueden resumirse en un principio general: "prior tempore, potior iure". Esta es la misma norma básica que sirve de fundamento a la solución de la mayor parte de los conflictos que surgen en relación con las preferencias. Por lo menos en dos países, existe esta norma general.

Egipto: Ley de 1940 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 16, párr. 2; *Libano*: Decreto legislativo No. 11 de 1967 (sobre venta e hipoteca de un establecimiento), art. 25, párr. 2.

Sin embargo, unos pocos países se apartan de esta norma y otorgan preferencia al acreedor de una garantía real posterior. En *El Salvador*, se considera a los muebles accesorios a un inmueble que han sido objeto de una garantía real sobre bienes muebles, como independientes del inmueble al cual están adheridos. Ello parecería significar que tiene preferencia la garantía real posterior.

El Salvador: Código de Comercio de 1970, art. 1144, párr. 2. *Francia* llega a un resultado semejante, pero a condición de que la garantía real posterior se notifique al acreedor hipotecario de bien raíz.

Francia: Ley sobre pignoración del utillaje y material de equipo de 1951, art. 9.

En dos países de *América del Sur*, se ha dado un desarrollo mayor a esta última idea. También establecen como requisito la notificación al acreedor hipotecario de bien raíz, quien tiene entonces la opción de otorgar o no el crédito ofrecido por el segundo acreedor. Si rehúsa hacerlo, la garantía real del nuevo acreedor tiene preferencia respecto a la hipoteca inmobiliaria.

Guatemala: Código Civil de 1963, art. 905; véase también en *Nicaragua*: Ley de 1937 sobre prenda agraria e industrial (limitado a ciertos créditos para la promoción de nuevas empresas agrícolas o industriales).

2.3.5.5 Conclusiones

Nuestras conclusiones sobre la protección del acreedor garantizado contra terceros deben ajustarse necesariamente a la categorización de los diversos problemas enunciados en las secciones precedentes.

a) *La protección contra acreedores no garantizados* puede ser positiva o negativa. Esta última puede explicarse rápidamente. Cuando se niega a quienes gozan de una garantía real toda protección en caso de quiebra, lo que se desconoce en realidad es la garantía real. En otras palabras, en caso de quiebra del deudor, es necesario establecer alguna protección positiva como requisito previo de la garantía real.

Las garantías reales están protegidas, tanto en el caso de una ejecución contra el deudor como en el de su quiebra, de dos maneras, a las que se agrega una tercera forma intermedia en la quiebra: primero, la exención de embargo de los bienes gravados; ello implica, en el caso de la quiebra, el derecho del acreedor garantizado de reclamar los bienes del patrimonio del deudor. Segundo, la subordinación de los bienes gravados a embargo y venta forzosa en la que se establece una prioridad sobre el producto de la venta. Tercero, en el caso de quiebra de un deudor que ha adquirido los bienes gravados bajo reserva de dominio, cabe embargar los bienes previo entero pago por la masa de la quiebra del saldo del precio de compra. El síndico de la quiebra del deudor podrá optar entre las variantes primera y tercera.

Habida cuenta de los resultados prácticos, los efectos de las variantes 1) y 3) son casi iguales, si bien la variante 3) es algo más eficaz porque suministra al acreedor garantizado el dinero correspondiente a la venta y no los bienes gravados. No obstante, la variante 3) está limitada a las garantías reales vinculadas al precio de compra, caso en que el deudor ha convenido en adquirir los bienes gravados. La variante 2) es tal vez la protección menos eficaz si el producto de la venta forzosa de los bienes gravados no cubre totalmente el monto del crédito garantizado. Este es un riesgo real, pues los precios de las ventas forzosas suelen ser bajos; no obstante, el acreedor puede protegerse parcialmente fijando margen suficiente al exigir la garantía.

La opción entre las variantes 1) y 2) — a diferencia de las normas actuales — no debería depender ciertamente de la

forma legal de la garantía real. Dicho factor externo no ha de ser pertinente en este caso.

Ninguna de las dos variantes es plenamente convincente. El inconveniente de la variante 1) es que el acreedor garantizado retiene en el caso de las ejecuciones el valor total de los bienes gravados y, en la quiebra, los recibe incluso físicamente, aunque el deudor sea su propietario o tenga al menos la esperanza de adquirir su propiedad. En consecuencia, el deudor o sus demás acreedores quedan en posición desventajosa. Por otra parte, la venta forzosa de los bienes gravados que se menciona en la variante 2) es antieconómica y, por consiguiente, podría perjudicar tanto los intereses del acreedor como del deudor.

El dilema debería resolverse recurriendo a una solución intermedia. El acreedor garantizado habría de elegir entre la variante 2) y una versión modificada de la variante 1), a saber, que el acreedor sólo pueda reclamar los bienes gravados contra el pago de su justo valor, fijado por un tasador imparcial. Naturalmente, el pago del acreedor puede compensarse con la deuda garantizada del deudor, quedando cada una de las partes obligada a reembolsar cualquier superávit que resulte. Esta versión modificada de la variante 1) producirá con frecuencia el mismo resultado que la liquidación de la relación contractual subyacente entre el acreedor garantizado y el deudor. No obstante, parecería preferible arribar a esta conclusión sobre la base de la garantía real y no condicionarla a los caprichos de la relación contractual entre las partes.

b) *La protección contra los adquirentes* puede darse en varios niveles. El método más directo consiste en prohibir que el deudor enajene los bienes gravados, salvo que sea comerciante o que la venta procure los medios de reembolsar el crédito garantizado y se utilice efectivamente para ese fin.

No obstante, el acreedor garantizado necesita en realidad protección tan sólo en el nivel siguiente, esto es, respecto de enajenaciones no autorizadas del deudor que no coinciden con la amortización del préstamo. Dicha enajenación no autorizada se considera generalmente ineficaz frente al acreedor garantizado. La única excepción importante es la que obra a favor del comprador de buena fe, es decir, que desconocía la garantía real existente y no tenía obligación de conocerla. El principio y la excepción se ajustan a las normas generales de los diversos países, atinentes al trato otorgado a las adquisiciones de buena fe. No sería aconsejable alterar estas normas generales, a menos que existan razones poderosas para dejarlas de lado en favor de las garantías reales.

La única característica peculiar de las garantías reales deriva de los sistemas generalizados de inscripción. ¿Afecta la inscripción a la buena fe de los compradores? Una respuesta afirmativa o negativa general tal vez no sería adecuada. Podría partirse del principio de que el registro, en general, anula la buena fe, ya que ésta es precisamente su función principal. Sin embargo, ha de formularse una excepción cuando el deudor esté explícita o implícitamente facultado para vender, especialmente si comercia con los bienes gravados.

En este sentido, véase también *Goode y Ziegel*, 171.

c) *Protección contra (otros) acreedores garantizados*. Es comprensible que algunos países traten de evitar conflictos entre varios acreedores garantizados declarando nulos los segundos gravámenes sobre bienes ya gravados. Esta prohibición de doble gravamen sólo funcionaría eficazmente donde existiera un sistema de inscripción. Pero aun cuando se cumpla esta condición, cabe preguntarse si esta solución simplista es económicamente factible y conveniente. Ello podría ser cierto en países con sistemas crediticio relativamente restringido o, más concretamente, donde el crédito se suministra habitualmente en una fuente única. Actualmente, ninguno de estos dos factores parecería darse en los países más industrializados. En realidad en éstos existe la práctica acertada de recurrir a fuentes múltiples de financiación de una empresa que garantiza los créditos; pero como los objetos por gravar son limitados, suele ser inevitable, si no necesario, establecer garantías reales múltiples sobre objetos determinados. Por consiguiente,

un sistema de garantías moderno no puede prohibir los gravámenes múltiples sino que debe considerarlos.

La norma aplicable a los conflictos entre varias garantías reales es el principio reconocido universalmente de "Prior tempore, potior iure". La prioridad se determina por la secuencia temporal en que se han creado las garantías reales.

No obstante, muchos países establecen una preferencia respecto de ciertos créditos exceptuándolos de la norma de la prioridad temporal. Estas excepciones, basadas en diversas consideraciones económicas y sociales, no se ajustan a una pauta uniforme. Algunos ejemplos típicos de las preferencias conferidas son el derecho del arrendador al arriendo, los privilegios por créditos fiscales y créditos salariales, inclusive los créditos "sociales" conexos. No obstante, en el caso de que estas preferencias sean admitidas, el orden de prioridad de los créditos privilegiados sobre una garantía real difiere de un país a otro. Dada la falta de tendencias universales, difícilmente podrían formularse recomendaciones con carácter de posibles normas uniformes en esta esfera en particular.

No sucede lo mismo con las preferencias concedidas a clases específicas de acreedores garantizados. El ejemplo más importante es el de la prioridad de que gozan en los Estados Unidos las garantías reales por el precio de compra. Esta es una expresión únicamente de la idea generalizada de que los acreedores del precio de compra merecen un trato mejor que los simples acreedores monetarios. No obstante, cabe cuestionar si dicha preferencia innata por una clase de acreedores garantizados se justifica todavía. Aparentemente, todas las clases de acreedores garantizados deberían tratarse de la misma manera. Por consiguiente, el modelo estadounidense no parece recomendable.

La norma por la que se otorga prioridad a un acreedor subsiguiente únicamente con posterioridad a la notificación al anterior acreedor garantizado parece más equilibrada. Esta solución favorece también al segundo acreedor; si bien el acreedor primero tiene al menos la oportunidad de defender sus derechos prioritarios.

d) *Protección contra acreedores de hipotecas inmobiliarias.* En la mayoría de los países, las garantías sobre bienes muebles que están adheridos firmemente a un inmueble y que por consiguiente se convierten en inmuebles por destino, están protegidas contra créditos competitivos de acreedores de hipotecas inmobiliarias. También se reconoce generalmente la regla inversa: las hipotecas inmobiliarias creadas con posterioridad a la incorporación de bienes muebles al bien raíz tienen prioridad sobre las garantías reales creadas subsiguientemente respecto de los inmuebles por incorporación.

Ambas normas pueden reducirse al principio general de "Prior tempore, potior iure".

Una disposición similar aparece en *Goode y Ziegel*, 174 en que se exige, no obstante, la inscripción en el registro inmobiliario como condición para proteger contra tenedores de hipotecas inmobiliarias creadas después de la incorporación de los artículos gravados (pág. 175).

2.3.6 Ejecución

La etapa en que queda de manifiesto el mérito que tiene en definitiva una garantía real llega cuando el deudor, después de haberse hecho exigible el crédito garantizado, no puede o no quiere pagar. El acreedor debe entonces hacer efectiva la garantía real de que es titular. La efectividad de esa garantía depende en gran medida de la eficacia, rapidez y bajo costo del procedimiento ejecutivo. En esta esfera, que deslinda con el derecho procesal, los diversos sistemas jurídicos nacionales ostentan nuevamente una amplia gama de variaciones. En lo que respecta a ciertas normas especiales relativas a la hipoteca de establecimientos mercantiles, véase *supra* 2.3.4.3

a) *Cláusulas de renuncia.* En general se prohíbe en los contratos de garantía toda cláusula en el sentido de que, al hacerse exigible el derecho garantizado, el acreedor adquiera plenos derechos sobre los bienes gravados.

Argentina: Ley No. 12962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 36; *Bélgica:* Ley de 1919 sobre pignoración de establecimientos comerciales, art. 12, en concordancia con el Código de Comercio, título VI, art. 10; *Brasil:* Ley No. 4728 de 1965, en su forma enmendada, art. 66, párr. 6; *Colombia:* Código de Comercio de 1971, art. 1203; *Costa Rica:* Código de Comercio de 1964, art. 536; *Guatemala:* Código Civil de 1963, art. 882, párr. 2; *México:* Código Civil, art. 2887; *Panamá:* Ley No. 22 de 1952, sobre prenda agraria, art. 21; *Paraguay:* Decreto-Ley No. 896 de 1943 sobre prenda con registro, art. 31.

Hay un país en que se subraya que esa cláusula es objetable sólo si figura en el contrato de garantía original. Es válido el acuerdo en cuya virtud se transfiere el título de los bienes gravados al acreedor si se celebra después de haberse hecho exigible el crédito garantizado.

México: Código Civil, art. 2883; Ley general de títulos y operaciones de crédito de 1932, art. 344.

b) *Ejecución privada o ejecución pública.* La distinción más importante entre los diversos criterios generales adoptados en materia de ejecución gira alrededor de la cuestión de si ella debe quedar en manos del acreedor garantizado o si deben intervenir las autoridades públicas.

La intervención de las autoridades públicas está destinada a evitar el riesgo de que el acreedor garantizado, al ejecutar su garantía real, atienda fundamentalmente a sus propios intereses que sólo coinciden en parte con los del deudor. Al acreedor sólo le interesa recuperar, del producto de la ejecución, una cantidad equivalente a su crédito y costas, en tanto que el deudor desea obtener, de la realización de los bienes, la mayor cantidad posible de dinero, pues tendrá derecho a toda suma que rebase el derecho del acreedor garantizado.

Por otra parte, la intervención de las autoridades públicas en el procedimiento de ejecución entraña inevitablemente demora y gastos adicionales y, en consecuencia, goza de menor aceptación, tanto de parte del acreedor garantizado como del deudor.

Queda por ver la forma en que los diversos sistemas jurídicos logran un equilibrio entre estos principios opuestos a través de las sucesivas etapas de la ejecución. Si, como ocurre a veces, un sistema jurídico determinado establece varios métodos optativos de ejecución, mencionaremos solamente el más liberal, es decir, aquel en que la posición del acreedor es más fuerte.

c) *Conservación de los bienes gravados.* En las garantías reales sin desplazamiento, los bienes gravados están en poder del deudor moroso. En consecuencia, el primer objetivo del acreedor garantizado es obtener la posesión de los bienes o, por lo menos, retirarlos de manos del deudor.

Con arreglo al sistema de "ejecución privada", el propio acreedor garantizado tiene derecho a tomar posesión de los bienes gravados, sin que medie intervención judicial.

Bélgica: Ley de 1919 sobre pignoración de establecimientos comerciales, art. 1, párr. 1; *Canadá:* (Uniform) Conditional Sales Act de 1922, revisada en 1955, enmendada en 1959, sec. 13 1); *Estados Unidos:* Código de Comercio Uniforme sec. 9-503.

Sin embargo, sólo se autoriza dicho procedimiento en que el acreedor actúa por sí, en caso de que pueda llevarse a cabo sin perturbación del orden público. De lo contrario, debe entablarse una acción judicial.

Expresamente en *Estados Unidos*, sec. 9-503.

Esto nos lleva a un segundo grupo de países, en que siempre se exige que se deduzca una acción antes de que puedan trasladarse las mercancías, a menos que el deudor las entregue voluntariamente. Así pues queda excluida la posibilidad de que el acreedor proceda por sí a la ejecución.

Costa Rica: Código de Comercio de 1964, art. 567; *España*: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 84, párr. 3; *Líbano*: Ley de 1935 sobre venta a plazo de automotores y de maquinaria agrícola e industrial, art. 10; *Panamá*: Decreto-Ley No. 2 de 1955 sobre hipoteca mobiliaria, arts. 27 y 29 (siempre que el deudor haya pagado menos de la mitad del crédito garantizado); Ley No. 22 de 1952 sobre prenda agrícola, art. 17; *Venezuela*: Decreto No. 491 de 1958 sobre venta con reserva de propiedad, párr. 22 (árbitro judicial); y Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 69, párr. 2.

En un tercer grupo de países, los tribunales, a petición del acreedor garantizado, ordenan que el deudor deposite los bienes gravados en poder de un tercero, pero no del propio acreedor.

Brasil: Ley No. 492 de 1937 sobre prenda rural, art. 23, párr. 1 y sección 3; *Chile*: Ley No. 4702 sobre compraventa de cosas muebles a plazo de 1929, art. 20; *Ecuador*: Código de Comercio de 1959, art. 596, párrs. 2 y 3; *Uruguay*: Ley No. 12367 de 1957, art. 26, párr. 2.

Probablemente en el mismo sentido, *Argentina*: Ley No. 12962 de 1947, sobre prenda con registro, art. 29; y *Nicaragua*: Ley de 1937 sobre prenda agraria e industrial, art. 28, párr. 2.

d) *Intervención judicial antes de la realización de las mercancías gravadas*. De conformidad al "sistema público" de ejecución, existe generalmente alguna forma de intervención judicial antes que puedan realizarse los bienes gravados en beneficio del acreedor. Sin embargo, las formas que reviste esa intervención varían considerablemente.

La forma clásica, aunque a la vez la más engorrosa, es aquella en que el acreedor garantizado entabla una acción en contra del deudor dirigida a obtener una sentencia que sirva de título a la ejecución. Cabe presumir que esta norma impera dondequiera que no se hayan previsto formas especiales de intervención judicial.

Una variante consiste en modificar el procedimiento judicial normal con miras a acelerar la resolución final del litigio. Este objetivo se logra, en primer término, limitando las excepciones que puede oponer el deudor.

Argentina: Ley No. 12962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 30; *Brasil*: Decreto-Ley No. 911 de 1969, art. 3, párr. 2; *Costa Rica*: Código de Comercio de 1964, art. 565 (sólo se admite la excepción de pago); *Chile*: Ley No. 5867 de 1935 sobre el contrato de prenda industrial, art. 44; *Panamá*: Ley No. 22 de 1952 sobre prenda agraria, art. 19; *Paraguay*: Decreto-Ley No. 896 de 1943 sobre prenda con registro, art. 25 (sólo la de pago).

Además, unos pocos países limitan el plazo dentro del cual pueden oponerse excepciones a tres días.

Brasil: Decreto-Ley No. 911 de 1969, art. 3, párr. 1; *México*: Ley general de títulos y operaciones de crédito de 1932, art. 341, párr. 2.

En otro grupo de países, el acreedor debe pedir al tribunal competente que dicte una resolución en la que autorice la realización de los bienes gravados. Ello significa, en realidad, un procedimiento sumario no contencioso, en lugar de un procedimiento contencioso.

Ecuador: Código de Comercio de 1959, art. 596; *España*: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 84, regla 2; *Finlandia*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1923, art. 14; *Francia*: Ley de 1909 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 16; *Israel*: Ley de 1967 sobre prendas, sec. 17 (salvo en el caso de los bancos); *México*: Código Civil, art. 2881; Ley general de títulos y operaciones de crédito de 1932, art. 341. *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 70, regla 2.

En dos países, la resolución judicial que ordena la subasta pública va precedida de un mandamiento de ejecución emanado del tribunal y dirigido al deudor.

Nicaragua: Ley de 1937 sobre prenda agraria e industrial, art. 28, párr. 2; *Perú*: Ley No. 6565 de 1929 sobre compraventa a plazo, art. 6.

Aún más liberales son aquellos países en que no se requiere que el acreedor obtenga autorización judicial para realizar los bienes. Generalmente, dispone de esa facultad, por el solo ministerio de la ley.

Esta es la situación que existe, por ejemplo, en los *Estados Unidos* y en *Alemania*.

e) *Venta*. La realización de los bienes gravados debe hacerse, en la mayor parte de los países, en subasta pública.

Argentina: Ley No. 12962 de 1947 sobre prenda con registro, art. 31; *Ecuador*: Código de Comercio de 1959, art. 596, párr. 1; *España*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1954, art. 84, regla 4; *Filipinas*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1906, sec. 14,1; *Finlandia*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1923, art. 14; *Francia*: Ley de 1909 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 17; Ley de 1951 sobre pignoración de utillaje y material de equipo, art. 14, párr. 1; *México*: Código Civil, art. 2881; *Nicaragua*: Ley sobre prenda agraria e industrial de 1937, art. 28, párr. 2, letra b); *Panamá*: Decreto Ley No. 2 de 1955, sobre hipoteca mobiliaria, art. 34 (siempre que el deudor haya pagado más de la mitad del crédito garantizado); Ley No. 22 de 1952, sobre prenda agraria, art. 19; *Perú*: Ley No. 6565 de 1929, sobre compraventas a plazos, art. 6; *Uruguay*: Ley No. 12367 de 1957, art. 26, párr. 2; *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 70, regla 4.

En determinados países se permite la realización de los bienes en venta privada.

Australia: estados de Nueva Gales del Sur: Bills of Sale Act 1898-1938, sec. 4 C 1), y *Queensland*: Bills of Sale and other Instruments Act de 1955, sec. 45 y Fifth Schedule No. 4; *Brasil*: Ley No. 4728 de 1965, en su forma enmendada, art. 66, párr. 4 y Decreto-Ley No. 911 de 1969, art. 2; *Checoslovaquia*: Código de Comercio Internacional de 1964, sec. 174 (es necesario el acuerdo expreso de las partes, salvo que los bienes gravados estén en poder del acreedor); *Estados Unidos*: Código de Comercio Uniforme, sec. 9-504 3); *República Federal de Alemania*: véase *Devel*, *Allemagne*, párr. 25; *México*: Código Civil, art. 2884 (es necesario el acuerdo expreso); Ley general de títulos y operaciones de crédito de 1932 (prenda comercial), art. 341, párr. 3.

En los casos en que se haya hecho reserva del derecho de propiedad, la resolución que haga el vendedor del contrato de compraventa lo facultará para recuperar las mercancías y conservarlas para sí o realizarlas en cualquier forma. Sin embargo, en un país, se exige que sea el vendedor mismo quien venda nuevamente los bienes cuya tenencia ha recuperado. La venta puede ser privada si el vendedor no insiste en que el deudor le reembolse la diferencia que pueda existir entre la cantidad garantizada y el producto de la venta. Si el vendedor desea conservar ese derecho, debe hacer la venta en pública subasta.

Canadá: (Uniform) Conditional Sales Act de 1922, revisada en 1955, enmendada en 1959, sec. 13 2) y 3).

Aparentemente, en todas partes, debe notificarse al deudor antes de la realización de las mercancías gravadas. Generalmente se le otorga un plazo para el pago antes de proceder a la realización de las mercancías, a fin de darle una última oportunidad de recuperarlas para sí mediante el pago al acreedor. El "plazo de gracia" varía entre cinco días en Chile y España a 20 días en Canadá y Panamá.

En unos pocos países, se establece también la notificación a los acreedores posteriores en el orden de prelación. En efecto, esa norma parece limitarse a los países en que hay un sistema de inscripción, aunque, por otra parte, sólo muy pocos países han establecido este requisito.

Muchos países establecen la notificación en caso de la realización de un establecimiento comercial:

Francia: Ley de 1909 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 17, párr. 1; véase también, siguiendo ese modelo, *Egipto*: Ley No. 11 de 1940 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales, art. 14, párr. 3; *Líbano*: Decreto legislativo No. 11 de 1967 (sobre venta e hipoteca de establecimientos mercantiles), art. 30, párr. 2 y art. 32; *Túnez*: Código de Comercio de 1959, art. 245, párr.1.

En muy pocos países, se requiere de notificación en otros casos: *España*: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 84, párr. 3, regla 2; *Estados Unidos*: Código de Comercio Uniforme, sec. 9-504 3); *Francia*: Ley de 1951 sobre pignoración de utillaje y material de equipo, art. 10.

El objetivo de notificar a los acreedores garantizados de grado posterior es darles una oportunidad para que los bienes gravados permanezcan en poder del deudor. Pueden conservar los bienes gravados como garantía de sus propios derechos pendientes mediante el pago al acreedor garantizado que goza de preferencia con respecto a ellos.

f) *Conclusiones*. El valor de una garantía real es sometido a una prueba decisiva cuando se hace necesaria la ejecución. La justicia, la eficiencia, la rapidez y el bajo costo son los criterios utilizados para medir la eficacia de un procedimiento ejecutivo.

1) Generalmente están prohibidas y son nulas las cláusulas de *renuncia de derechos* en el contrato de garantía. Sin embargo, la prohibición no se extiende al acuerdo que se celebre entre el deudor y el acreedor, después de que el primero haya incurrido en mora, en cuya virtud transfiera el título de los bienes gravados al acreedor.

2) *La recuperación de los bienes gravados* de manos del deudor queda entregada, en algunos países, a las medidas que adopte el mismo acreedor, siempre que sean de carácter pacífico. La mayor parte de los países exigen que el acreedor entable una acción judicial, mientras, otros, exigen un decreto judicial que ordene al deudor depositar las mercancías gravadas en poder de un tercero.

Parecería que estas tres soluciones básicas no se excluyen recíprocamente. Las medidas de carácter pacífico adoptadas por el propio acreedor, como por ejemplo, el traslado de los bienes sin oposición del deudor, son el método más eficiente, rápido y poco costoso para la conservación de los bienes gravados. Deben sancionarse los abusos en que pueda incurrir el acreedor, estableciendo la indemnización de los perjuicios que cause y, tal vez, una multa en caso de traslado injustificado. La intervención judicial se hace necesaria cuando el deudor se opone a que el acreedor traslade los bienes. Es importante establecer un procedimiento especial rápido para los efectos del secuestro de los bienes gravados si es probable que el deudor continúe usándolos o disponga de ellos.

3) *Medidas previas a la realización de los bienes*. Dondequiera no se hayan previsto formas especiales de intervención judicial, el acreedor debe generalmente entablar una acción en contra del deudor y la sentencia que de ellos resulte lo faculta para proceder a la ejecución. Algunos países facilitan este procedimiento mediante la limitación de las excepciones que puede oponer el deudor o del plazo para hacerlo. Aún más rápido es un procedimiento sumario no contencioso que se traduce en un decreto que autoriza al acreedor para realizar los bienes gravados. El método más sencillo es el que prescinde de toda intervención judicial, y en que el acreedor está facultado para proceder a la realización de los bienes gravados por el solo ministerio de la ley.

Al hacerse una evaluación comparada de los diversos criterios adoptados, esta última solución de carácter liberal parece óptima. Es rápida y evita gastos. Permite una protección suficiente del interés del deudor de que se determinen equitativa-

mente los derechos recíprocos de las partes, obligando al acreedor a pagar los perjuicios que ocasione una realización injustificada de los bienes gravados.

4) *Realización de las mercancías*. Una vez más, sobresale, en la realización de los bienes, la dicotomía entre lo público y lo privado, en este caso, en lo tocante a la venta. Sólo debería seguirse un criterio de orden práctico, el de cuál de los dos métodos logra los mejores resultados. Tal vez la respuesta deba variar de un país a otro. Es una realidad que, en algunos países, sólo muy pocas personas asisten a las subastas públicas lo que se traduce en precios notoriamente bajos. Aquí no son viables las subastas públicas. La iniciativa del acreedor que resulta necesaria para lograr un buen precio en una venta privada debe ser respaldada por el establecimiento de la obligación de indemnizar los perjuicios que resulten de toda realización injustificada.

La realización hecha por el acreedor será la norma general, pero no tendrá carácter obligatorio. Si el acreedor desea conservar los bienes gravados, pero no llega a un acuerdo con el deudor sobre el precio, éste debe fijarse por un perito designado por el tribunal.

El acreedor debe notificar tanto al deudor como a los acreedores posteriores en el orden de prelación, si los conoce, de la venta propuesta.

Las normas antes señaladas deben abarcar también las reservas del derecho de propiedad. El objetivo de garantía que persiguen prevalece sobre la naturaleza jurídica de derecho de dominio que adoptan. El "propietario por reserva" es un acreedor garantizado como cualquier otro. Además, las normas liberales y flexibles que se proponen en este estudio resguardan suficientemente a los intereses del "propietario por reserva".

2.4 *Garantías reales sin desplazamiento establecidas por la ley a favor del vendedor*

2.4.1 *Finalidad*

La principal finalidad de las garantías reales del vendedor es naturalmente garantizar el pago por el comprador del precio de compra. La garantía se aplicará solamente si el vendedor no recibe el pago antes de la entrega de las mercaderías vendidas o en el momento de la misma. Dado que es un derecho establecido por la ley, no se requiere ningún acuerdo contractual ni otra solemnidad, por regla general, para la creación de estas garantías.

Siempre que el legislador ha establecido una protección de este tipo a favor del vendedor, se supone naturalmente que la concesión voluntaria del crédito comercial por el vendedor es un fenómeno frecuente y conveniente y que el vendedor que otorga el crédito merece especial protección. Esta protección es particularmente importante en los países que son, o al menos eran, reacios a permitir a los vendedores garantías reales contractuales, como sucede en Francia y en muchos otros países latinos. La existencia de una protección legal parece menos necesaria en los países en que los vendedores pueden establecer fácilmente garantías reales contractuales, especialmente mediante la reserva de la propiedad.

Razones muy diferentes deben apoyar la protección de un segundo tipo de vendedores, a saber, los que han contratado la venta en efectivo, pero sin embargo no han sido pagados. Frecuentemente se considera también que este tipo de vendedor merece protección, incluso más que el vendedor a crédito. Esto naturalmente se basa en el supuesto de que el legislador debe tomar medidas para proteger al vendedor no pagado frente al riesgo de la insolvencia del comprador.

2.4.2 *Dos situaciones de protección del vendedor*

Incluso un examen superficial de las distintas reglas sobre la protección del vendedor revela que la mayoría de las disposiciones prevén claramente dos situaciones distintas. Una serie de normas tiene por objeto proteger al vendedor no pagado durante el tránsito de las mercaderías del vendedor al com-

prador. La otra tiene por objeto proteger al vendedor no pagado con posterioridad a la entrega de las mercaderías al comprador.

Estas dos series de normas diferentes corresponden a dos fases sucesivas del cumplimiento de la obligación del vendedor de entregar las mercaderías vendidas. La situación de hecho durante el tránsito, antes de que las mercaderías hayan llegado al comprador, difiere considerablemente, como es evidente, de la situación después de que el comprador haya recibido las mercaderías.

2.4.3 Detención en tránsito

Muchos países facultan al vendedor a impedir la entrega de las mercaderías al comprador mientras éstas se hallan en tránsito. Este derecho se deriva de diversas formas: del derecho propiamente dicho de detención en tránsito, de la propiedad del vendedor de las mercaderías vendidas o por alguna otra razón. Todas estas reglas, como quiera que se designen, se estudian aquí según el criterio funcional de cómo permiten efectivamente al vendedor no pagado recuperar la posesión de las mercaderías enviadas.

2.4.3.1 Condiciones

Los dos principales factores de que depende el derecho del vendedor de detención en tránsito, son la ubicación de las mercaderías vendidas y la posición financiera del comprador.

a) La detención de las mercaderías en tránsito presupone que las mercaderías han sido enviadas por el vendedor, pero aún no han llegado al comprador (o a su agente). Esto se requiere casi en todas partes.

Argentina: Ley de concursos No. 19 551 de 1972, art. 143, No. 1; *Austria:* Konkursordnung de 1914, art. 45; *Chile:* Ley de quiebras de 1931, art. 92; *Inglaterra:* Ley sobre la venta de mercaderías de 1893, art. 45; *Francia:* Ley 67-563 de 1976, párr. 1 del artículo 62; *República Federal de Alemania:* Ley de concursos de 1877, art. 44, párr. 1; *Hungría:* Código Civil de 1959, art. 281; *Italia:* Decreto de 1942 sobre quiebra, art. 75; *Portugal:* Código de Procedimiento Civil de 1961, art. 1237, párr. 5; *Escandinavia:* Ley (Uniforme) sobre la Compraventa de 1905-1907, art. 39; *España:* Código de Comercio, art. 909, párr. 1, No. 9; *Suiza:* Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz de 1889, art. 203, párr. 1; *Estados Unidos:* Uniform Commercial Code, art. 2-705 2) a).

Para las transacciones comerciales internacionales sería importante saber si la entrega al comprador de un título negociable, particularmente de un conocimiento de embarque, afecta a la posición del vendedor. En general no tiene un efecto negativo.

Checoslovaquia: Ley sobre comercio internacional de 1963, art. 364, párr. 1; *Inglaterra:* Ley de compraventa de mercaderías, 1893, art. 47 2); *República Democrática Alemana:* Ley sobre los contratos comerciales internacionales, art. 231 1); *Escandinavia:* Ley Marítima (Uniforme) de 1891-1893, art. 166, párr. 1; *España:* Código de Comercio, art. 909, párr. 1; No. 9.

Esta regla ha sido también adoptada por la Ley uniforme sobre la compraventa de La Haya de 1964, párr. 2 del art. 73.

En la *República Federal de Alemania* y en los *Estados Unidos* la situación es algo diferente. En el primer país los tribunales requieren que el vendedor presente todas las copias del título negociable. En los *Estados Unidos* la negociación al comprador del título negociable a las mercaderías extingue el derecho del vendedor frente al comprador a la detención.

Estados Unidos: Código Comercial Uniforme, Sec. 2-705 2) d).

Análogamente, un porteador u otro depositario de las mercaderías no tiene que obedecer la orden de detención del vendedor hasta la entrega del documento.

Sec. 2-705 3) c).

Los efectos de la negociación de documentos a terceros se examinan posteriormente (*infra* 2.4.3.3. sub b)).

b) La *posición financiera del comprador* de la que puede depender el derecho del vendedor no pagado a detener en tránsito las mercaderías se define de formas diferentes.

El criterio más estricto, que es el empleado principalmente por los países de Europa continental y por los países latino-americanos, es la quiebra del comprador.

Argentina: Ley de concursos No. 19 551 de 1972, art. 143; *Austria:* Konkursordnung de 1914, art. 45; *Chile:* Ley de quiebras No. 1 297 de 1931, art. 90, párr. 1; *Francia:* Ley No. 67-563 de 1967, art. 62, párr. 1; *República Federal de Alemania:* Ley de concursos de 1877, art. 44, párr. 1; *Italia:* Decreto sobre la quiebra de 1942, art. 75; *Países Bajos:* Código de Comercio, art. 232, párr. 1; *Portugal:* Código de Procedimiento Civil de 1961, art. 1237, párr. 5; *España:* Código de Comercio, art. 909, párr. 1, No. 9; *Suiza:* Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz de 1889, art. 203, párr. 1.

En Inglaterra, en los países escandinavos y en los Estados Unidos basta con la insolvencia del comprador.

Inglaterra: Ley de compraventa de mercaderías de 1893, arts. 44, 62 3); *Escandinavia:* Ley (uniforme) sobre la compraventa de 1905-1907, art. 39; *Estados Unidos:* Código Comercial Uniforme, arts. 2-705 1), 1-201 23) (ahora bien, la simple demora en el pago se considera suficiente cuando se ha prometido enviar la carga de carro, camión, avión o un envío mayor por expreso o flete, art. 2-707 1)).

Aún más liberales son la Ley uniforme sobre la compraventa de La Haya de 1964 y Checoslovaquia. Aquí basta con que la situación económica del comprador parezca haber empeorado hasta el punto de que hay razón justificada para temer que no se pague el precio de compra.

Ley uniforme sobre la compraventa de La Haya de 1964, art. 73, párr. 2; *Checoslovaquia:* Ley de 1963 sobre comercio internacional, arts. 364, párr. 1, 363, párr. 1.

El derecho neerlandés tiene una disposición muy excepcional según la cual se priva al vendedor del derecho de detención aun cuando el comprador se haya declarado en quiebra si el vendedor ha girado una letra de cambio por el precio de compra contra el comprador que la ha aceptado para el pago. Aparentemente, la letra de cambio se considera aquí una garantía suficiente.

Países Bajos: Código de Comercio, art. 236.

2.4.3.2 Consecuencia

El derecho de detención faculta al vendedor a impedir la entrega y a reclamar la posesión de las mercaderías.

Argentina: Ley de concursos No. 19 551 de 1972, art. 143; *Austria:* Ley de concursos de 1914, art. 45; *Chile:* Ley de quiebras de 1931, art. 90, párr. 1; *Inglaterra:* Ley sobre la compraventa de mercaderías, de 1893, art. 46; *Francia:* Ley No. 67-563 de 1967, art. 62, párr. 1; *República Federal de Alemania:* Ley de concursos de 1877, art. 44; *Italia:* Decreto sobre la quiebra de 1942, art. 75; *Portugal:* Código de procedimiento civil de 1961, art. 1237, párr. 5; *España:* Código de Comercio, art. 909, párr. 1, No. 9; *Suiza:* Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz de 1889, art. 203, párr. 1; *Estados Unidos:* Código Comercial Uniforme, art. 2-705 3) b).

El vendedor tiene derecho a retener las mercaderías hasta que haya recibido el pago.

Expresamente, *Chile:* Ley de quiebras de 1931, art. 90, párr. 2; *Inglaterra:* Ley de compraventa de mercaderías, 1893, art. 44.

Algunos países que permiten el derecho de detención de las mercaderías solamente en el supuesto de quiebra del com-

prador, autorizan al síndico de la quiebra a oponerse a que el vendedor obtenga de nuevo la posesión de las mercaderías, siempre que el precio de compra de las mercaderías se pague plenamente al mismo.

Argentina: Ley de concursos No. 19 551 de 1972, art. 144 No. 2; *Chile:* Ley de quiebras de 1931, art. 96; *República Federal de Alemania:* Ley de concursos de 1877, arts. 44, párr. 2, y 17; *Italia:* Decreto sobre quiebras de 1942, art. 75; *Países Bajos:* Código de Comercio, art. 239; *España:* Código de Comercio, art. 909, párr. 2; *Suiza:* Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz de 1889, art. 203, párr. 1.

Los intereses del comprador no resultan de esta forma afectados negativamente, ya que en circunstancias normales desea más recibir el precio de compra que las mercaderías.

2.4.3.3 Efectos con respecto a terceros

a) El derecho de detención de las mercaderías del vendedor no pagado actúa frente a los acreedores del comprador. Esta regla es evidente en los países que no permiten la detención hasta la quiebra del comprador.

Véase *supra* 2.4.3.1 sub b).

También algunos otros países ponen bastante en claro que la quiebra del comprador no afecta al derecho del vendedor a detener las mercaderías.

Inglatera: Ley de compraventa de mercaderías, de 1893, art. 62 3); *Escandinavia:* Ley uniforme sobre la compraventa de 1905/07, art. 39.

b) La posición de un adquirente de las mercaderías del comprador original no es muy fácil de describir.

Algunos países establecen claramente el derecho del vendedor a detener las mercaderías, a reserva de derechos anteriores que terceros puedan haber adquirido sobre las mercaderías durante su tránsito.

Argentina: Ley de concursos No. 19 551 de 1972, art. 143, No. 3; *República Federal de Alemania:* jurisprudencia; *Italia:* Decreto sobre la quiebra de 1942, art. 75.

Otros sistemas jurídicos parecen comenzar con la proposición de que la venta efectuada por el comprador durante el tránsito, por regla general, no afecta al derecho de detención de las mercaderías por el vendedor no pagado.

Expresamente solamente *Inglatera:* Ley sobre la compraventa de mercaderías, de 1893, art. 47 1). *Polonia:* Código de Comercio de 1934, art. 521.

Ahora bien, este principio es a continuación restringido por una excepción importante a favor de los compradores de buena fe. Si el vendedor ha emitido y transferido un título negociable al comprador, que sobre la base del mismo revende las mercaderías a un comprador de buena fe, el vendedor pierde el derecho de detención.

Chile: Ley de quiebras de 1931, art. 91, párr. 1; *Checoslovaquia:* Ley sobre el comercio internacional de 1963, art. 364, párr. 2; *Inglatera:* Ley de compraventa de las mercaderías, de 1893, art. 47, párr. 2; *Francia:* Ley No. 67-563 de 1967, art. 62, párr. 2; *Países Bajos:* Código de Comercio art. 238, párr. 1; *Escandinavia:* Ley Marítima (Uniforme) de 1891/93, art. 166, párr. 2; *Suiza:* Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz de 1889, art. 203, párr. 2; Ley uniforme sobre la compraventa de La Haya de 1964, art. 73, párr. 3. En efecto también los *Estados Unidos* en los que incluso la entrega del título negociable al comprador excluye el derecho del vendedor, véase *supra* s. 2.4.3.1 sub a).

El vendedor puede excluir efectivamente el derecho de disposición del comprador hasta el pago, mediante una nota en ese sentido en los documentos del título.

Véase Ley uniforme sobre la compraventa de La Haya de 1964, art. 73, párr. 3; *Escandinavia:* Ley Marítima (Uniforme) de 1891/93, art. 166, párr. 2.

Ahora bien, en la práctica una nota de ese tipo parece ser muy rara.

Cuando el vendedor pierde el derecho de detención, algunos países establecen un remedio subsidiario. Si el subcomprador aún no ha pagado el precio de compra al comprador original, el vendedor no pagado puede por sí mismo reclamar el pago del comprador.

Argentina: Ley de concursos No. 19 551 de 1972, art. 145; *Chile:* Ley de quiebras de 1931, art. 91, párr. 2; *Países Bajos:* Código de Comercio, art. 238, párr. 2.

2.4.3.4 Importancia práctica

Desde hace algún tiempo, el derecho del vendedor a la detención *in transitu* parecería haber perdido buena parte de su anterior importancia práctica. Ello se debe primariamente a la práctica comercial moderna de la venta contra documentos. Actualmente, el vendedor no se desprende de los documentos que acreditan la propiedad de las mercaderías hasta que haya recibido el pago o hasta que se haya abierto a su favor una carta de crédito aceptable. Por lo tanto, la compraventa documentaria reduce efectivamente el problema de la falta de pago al vendedor. No obstante, no lo ha eliminado totalmente. De conformidad con las prácticas comerciales de algunos países, el comprador puede solicitar la entrega fiduciaria provisional de los documentos. Si el comprador los retiene pero no paga, el vendedor perjudicado deberá recurrir nuevamente al derecho de detención.

El derecho de detención ha conservado también su importancia para las ventas que no se realizan contra entrega de documentos.

2.4.3.5 Conclusiones

Las condiciones y los efectos del derecho del vendedor a la detención *in transitu* son en general muy similares.

a) *Condiciones.* Usualmente se requieren dos condiciones: una relativa a la ubicación de las mercaderías, la otra a la condición financiera del comprador. Existe unanimidad respecto del hecho de que las mercaderías deben haber sido despachadas por el vendedor sin haber llegado todavía a poder del comprador o de su agente. La entrega de un título negociable, especialmente un conocimiento de embarque, no afecta en la mayoría de los países el derecho del vendedor de pedir la detención. Esta es asimismo la norma más conveniente, ya que no se comprendería por qué la entrega de dicho documento debería perjudicar al vendedor.

Tres criterios distintos se utilizan para definir la posición financiera del comprador que permite al vendedor ejercer el derecho de detención, a saber, la quiebra del comprador, su insolvencia o un grave deterioro de su situación económica. Aparentemente, la solución intermedia parecería la más adecuada, ya que se refiere a una situación de hecho altamente pertinente que es fácil de determinar en general.

b) *Efectos.* En todos partes, el derecho de detención faculta al vendedor a impedir la entrega de las mercaderías al comprador y a reclamar su posesión.

Si el comprador ha quebrado, se debería autorizar al síndico de la quiebra a objetar que se restituya la posesión al vendedor, siempre que se pague a éste la totalidad del precio pendiente de la adquisición.

Evidentemente, el derecho de detención del vendedor debería surtir efectos contra los demás acreedores del comprador.

En cuanto a los adquirentes del comprador, se los debería proteger contra el derecho de detención del vendedor si han adquirido las mercaderías al comprador sin saber que el vendedor no había sido pagado todavía. Esta solución debería aplicarse en particular, pero no exclusivamente, si el vendedor ha entregado al comprador un título negociable y el adquirente ha basado en él su adquisición.

2.4.4 Protección del comprador después de la entrega de las mercaderías

Los diversos sistemas legales difieren considerablemente en cuanto al grado de protección, en su caso, al vendedor impago una vez que el comprador ha recibido las mercaderías vendidas.

Las bases legales de toda protección varían asimismo considerablemente. Ellas pueden ser la propiedad del vendedor (que según la llamada doctrina de la venta en efectivo no se transfiere antes del pago del precio de venta), el derecho a reclamar las mercaderías, y mero privilegio.

Como en otras partes de este estudio, todas estas diversas normas, cualquiera que sea su denominación, se analizan aquí desde un punto de vista funcional, es decir, analizamos los resultados prácticos derivados de su aplicación.

2.4.4.1 Falta de protección

En varios sistemas jurídicos no existe protección legal alguna para el vendedor a quien no se ha pagado el precio luego de la entrega al comprador de las mercaderías vendidas:

Ello ocurre especialmente en *Inglaterra*, pero, también, en términos generales, en *Alemania*, *República Federal de Austria*, *Escandinavia* y *Suiza*.

Probablemente no sea casual que la mayoría de estos países permitan al mismo tiempo y con gran amplitud al vendedor la creación de garantías reales contractuales, como la reserva de dominio o el arriendo con opción de compra, sin imponer requisitos formales excesivos como la redacción de documentos formales o la inscripción.

Únicamente *Suiza* exige la inscripción de una reserva contractual de propiedad.

De esta manera, el vendedor a crédito está en condiciones de protegerse fácilmente.

El vendedor en efectivo a quien no se ha pagado el precio y que, por otra parte, no haya tenido la precaución de crear una garantía real, queda completamente desamparado.

2.4.4.2 Condiciones de protección

En los casos en que se protege al vendedor, dicha protección depende de varios factores cuya influencia y combinación varía de un sistema legal a otro. Entre estos factores, resaltan sobre todo la ubicación de las mercaderías vendidas, la situación financiera del comprador y las condiciones de venta.

a) *Ubicación de las mercaderías*. El régimen especial de protección del vendedor después de la entrega de las mercaderías presupone que el comprador (o su agente) ha obtenido su posesión.

Brasil: Decreto Ley No. 7 661 de 1945 sobre quiebra, art. 76, inciso 2; *Francia*: Código Civil, art. 2102, No. 4; *Italia*: Código Civil, art. 1519, párr. 1; *México*: Nueva ley de quiebras de 1942, art. 159, No. III (implícitamente); *Países Bajos*: Código Civil, art. 1190; Código de Comercio, art. 232 (en caso de quiebra); *Portugal*: Código de Procedimiento Civil de 1961, art. 1237, párr. 5; *Escandinavia*: Ley (uniforme) de compraventa, 1905/07, art. 41, párr. 1; *España*: Código de Comercio, art. 909, No. 8; *Estados Unidos*: Código de Comercio Uniforme, s. 2-702 2).

En algunos casos, la toma de posesión por el comprador está regida por ciertos plazos especiales. Por ejemplo, en algunos países del centro y del norte de Europa, la posesión debe tener lugar después de que el comprador ha sido declarado en quiebra.

Véanse las disposiciones *austriaca*, *alemana* y *suiza* citadas *supra* 2.4.3.1 sub a); *Escandinavia*: Ley (uniforme) de compraventa de 1905/07, art. 41.

Evidentemente, la protección del vendedor se trata en estos casos como una prolongación de su derecho de detención *in transitu*.

Por otra parte, en el *Brasil* se requiere que el comprador haya recibido las mercaderías dentro de la quincena que precede inmediatamente a la presentación de la solicitud de quiebra del comprador.

Brasil: Decreto-Ley No. 7 661 de 1945 sobre quiebra, art. 76, inciso 2.

Probablemente, la idea básica sea proteger únicamente a los vendedores a crédito que han hecho la entrega durante el período crítico de 15 días inmediatamente anterior a la quiebra y que probablemente hayan sido engañados respecto de la solvencia del comprador.

No es necesario que la posesión del comprador perdure en el momento en que el vendedor invoca su defensa. La manera en que la enajenación subsiguiente de las mercaderías a un tercero afecta la protección del vendedor se examina por separado (*infra* 2.4.4.4).

b) *La situación financiera del comprador*, de la que puede depender la protección otorgada al vendedor, se define de maneras diferentes.

Muchos países latinos, y también algunos del centro de Europa, utilizan el criterio más estrecho y al mismo tiempo el más específico, es decir, la quiebra del comprador.

Véanse las disposiciones del *Brasil*, *Escandinavia*, *España*, *México* y *Portugal* citadas *supra* a); véase también *México*: Código Civil de 1932, art. 2993 No. VIII; véanse también las disposiciones *alemanas*, *austriacas*, *holandesas* y *suizas* mencionadas en *ibidem*.

En los *Estados Unidos* basta la insolvencia del comprador.

Estados Unidos: Código de Comercio Uniforme, 2-702 2), 1-201 23).

Francia, *Italia* y los *Países Bajos* adoptan un criterio aún más liberal. Estos países requieren únicamente que no se haya pagado el precio de compra.

Véanse las disposiciones *francesas*, *holandesas* e *italianas* citadas *supra* a).

Este requisito es naturalmente una condición general previa para que opere la protección del vendedor.

c) Muchas legislaciones distinguen entre ventas *en efectivo* y *ventas a crédito*. Como norma, la protección que se otorga a un vendedor a crédito es menor que la que se da a un vendedor en efectivo. Muchos países latinos facultan al vendedor en efectivo a reclamar la posesión de las mercaderías al comprador,

Francia: Código Civil, art. 2102, No. 4, párr. 2; *Italia*: Código Civil, art. 1519, párr. 1; *México*: Nueva ley de quiebras de 1942, art. 159, No. III; *Países Bajos*: Código Civil, art. 1191, párr. 1; *España*: Código de Comercio, art. 909, párr. 1, No. 8,

en tanto que el vendedor a crédito no tiene recurso alguno como ocurre en *Italia* y *España* o sólo disfruta de un mero privilegio.

Francia: Código Civil art. 2102, No. 4, párr. 1; *México*: Código Civil, art. 2993, No. VIII; *Países Bajos*: Código Civil, art. 1190.

No obstante, otro grupo de países ha elegido la posición diametralmente opuesta. En esos casos, únicamente se protege al vendedor a crédito.

Brasil: Decreto-Ley No. 7 661 de 1945 sobre quiebra, art. 76, párr. 2; *Portugal*: Código de Procedimiento Civil de 1961, art. 1237, párr. 5; *Estados Unidos*: Código de Comercio Uniforme, sec. 2-702 2).

También en este caso, los países del centro y del norte de Europa no distinguen entre ventas en efectivo y a crédito.

Alemania, *República Federal de Austria*, *Escandinavia* y *Países Bajos*.

2.4.4.3 *Formas de protección*

Los dos recursos principales son el derecho del vendedor de recuperar la posesión de las mercaderías vendidas y un privilegio que le permite deducir el precio de compra del producto de la realización de las mercaderías.

Según se señaló anteriormente (*supra* 2.4.4.2 sub c)), el derecho a recuperar la posesión de las mercaderías sólo se concede en algunos países en el caso de ventas en efectivo, en otros en el caso de ventas a crédito y ocasionalmente en ambos casos.

El privilegio legal del vendedor es menos eficaz que el derecho de recuperar la posesión y sólo existe paralelamente con dicho derecho (y nunca sin éste), pero únicamente en unos pocos países.

Francia: Código Civil, art. 2102, No. 4, párr. 1; *México*: Código Civil, art. 2993, No. VIII; *Países Bajos*: Código Civil, art. 1190.

Como en el caso de la detención *in transitu*, en algunos países el síndico del comprador fallido puede oponerse a la reclamación del vendedor de restitución de la posesión siempre que le pague en su totalidad el precio de compra.

Alemania, República Federal de: Ordenanza de quiebras de 1877, art. 44, párr. 2, 17; *México*: Nueva ley de quiebras de 1942, art. 162; *Escandinavia*: Ley de Compraventa (Uniforme) de 1905/07, art. 41, párr. 1; *España*: Código de Comercio, art. 909, párr. 2; *Suiza*: Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz de 1889, art. 203, párr. 1.

Algunos sistemas jurídicos establecen un plazo para que el vendedor haga valer su defensa.

En ciertos países, el plazo es relativamente breve si el vendedor tiene el *derecho de recuperar* las mercaderías. El plazo corre desde la fecha de entrega al comprador y alcanza a 8 días en *Francia*, 10 días en los *Estados Unidos*, 15 días en *Italia* y 30 días en los *Países Bajos*.

Francia: Código Civil, art. 2102, No. 4, párr. 2; *Estados Unidos*: Código de Comercio Uniforme, sec. 2-702 2) (no obstante, no existe plazo si dentro de los tres meses anteriores a la entrega se informó incorrectamente por escrito al vendedor sobre la solvencia del comprador); *Italia*: Código Civil, art. 1519, párr. 1; *Países Bajos*: Código Civil, art. 1191, párr. 1; Código de Comercio, art. 232, párr. 2 (en el caso de la quiebra).

En la mayoría de los países latinos no se prescribe plazo alguno.

Por ejemplo, en *Brasil, España, México y Portugal*.

Sólo un país parece imponer un plazo en el caso del *privilegio del vendedor*; éste se extiende liberalmente a 60 días a partir de la fecha en que debe pagarse el precio de la compra.

México: Código Civil, art. 2993, No. VIII.

2.4.4.4 *Efectos frente a terceros*

Si bien la protección de que disfruta el vendedor impago es eficaz en muchos países respecto de los acreedores del comprador, su situación frente a los adquirentes del comprador es más controversial.

a) La protección respecto de los acreedores del comprador en quiebra es evidente en los países que no conceden protección hasta la quiebra del comprador (o en condiciones tan favorables como en la quiebra).

Véase *supra* 2.4.4.2 párr. b). Véase además, específicamente en lo que respecta al privilegio del vendedor, *Países Bajos*: *Devel*, Pays-Bas pág. 10; *España*: Código de Comercio, art. 913, No. 3 y Código Civil, art. 1922, No. 1.

Algunos países con un sistema de derecho romano, por el contrario, siguen el ejemplo francés y niegan protección al vendedor en caso de quiebra del comprador.

Específicamente, *Bélgica*: Código de Comercio, art. 546, párr. 1; véase también *Francia*: Ley No. 67-563 de 1967, art. 60. También *Italia*. Sin embargo, debe observarse que en *Bélgica* y *Francia* sólo pueden declararse en quiebra los comerciantes.

En todo caso, dos de estos países permiten que el vendedor de determinadas mercaderías quede protegido en caso de quiebra del comprador, pero sólo cuando efectúa la publicación prescrita de su privilegio legal. En *Bélgica* se autoriza esa mayor protección respecto de las ventas de maquinaria y equipo utilizados en empresas industriales, comerciales o artesanales. Es necesario depositar una factura o cualquier otro documento en que conste el contrato ante el tribunal del lugar de residencia del comprador. La protección dura cinco años.

Bélgica: Código de Comercio, art. 546, párrs. 2 a 4, en su forma enmendada en 1957.

En *Italia*, sólo rige la protección respecto de las maquinarias cuyo precio de venta exceda de 30.000 liras (en la actualidad unos 51 dólares EE. UU.), siempre que se depositen los documentos en que conste la venta ante el tribunal del lugar en que están ubicados los bienes. Esta protección dura tres años.

Italia: Código Civil, art. 2762.

El período de protección puede llegar a seis años si las maquinarias cuyo precio de venta excede de 500.000 liras (unos 850 dólares EE. UU.) están marcadas con un rótulo que indique el nombre del vendedor, algunas características de la máquina y el tribunal en que se ha efectuado la inscripción.

Italia: Ley No. 1329, de 1965, sobre adquisición de maquinaria nueva, art. 6, párr. 1.

En los *Estados Unidos*, es dudoso que el vendedor quede protegido en caso de quiebra del comprador. El texto de la versión oficial original del Uniform Commercial Code s. 2-702 3) aparentemente surtía el efecto (posiblemente no buscado) de eliminar la protección del vendedor. Por eso, unos diez estados enmendaron el texto para rectificar esa situación; en 1966 también se introdujeron las modificaciones necesarias en el texto oficial.

b) Evidentemente, la protección contra los *acreedores embargantes* del comprador sólo es pertinente en los pocos países que conceden protección al vendedor antes de la quiebra (*supra* 2.4.4.2 sub b). Con arreglo a la práctica vigente en *Francia*, el vendedor no puede en virtud de su privilegio impedir el embargo de las mercaderías vendidas, pero tiene derecho a que se le pague del producto de las ventas de estas mercaderías antes que los acreedores embargantes comunes.

Francia: véase *Devel*, France, pág. 9.

En *Italia* se estipula expresamente que el derecho del vendedor a reclamar la posesión de las mercaderías vendidas está sujeto a los derechos de los acreedores embargantes del comprador a menos que se demuestre que, al momento del embargo, estos últimos sabían que no se había pagado el precio de compra de la mercadería.

Italia: Código Civil, art. 1519, párr. 3.

c) Existe una norma similar en relación con el *arrendador del comprador*. Algunos países con un sistema de derecho romano expresamente dan preferencia al crédito del arrendador por el arrendamiento, a menos que se demuestre que el arrendador sabía que el comprador aún no tenía título respecto de los bienes correspondientes (o que aún no se había pagado el precio de compra).

Francia: Código Civil, art. 2102, No. 4, párr. 3; *Italia*: Código Civil, art. 1519, párr. 2; *Países Bajos*: Código Civil, art. 1192.

d) Es más práctica y difícil la situación del vendedor en relación con los *acreedores hipotecarios de bienes raíces* del

comprador, si las mercaderías vendidas se han convertido en bienes raíces por incorporación. Pueden encontrarse por lo menos tres soluciones distintas.

En Francia y en los Países Bajos, no queda afectado el privilegio del vendedor. Sin embargo, al parecer, la hipoteca existente tendría prioridad a menos que el acreedor hipotecario, al momento de convertir las mercaderías en bienes raíces por incorporación, hubiera conocido la existencia del privilegio del vendedor.

Francia: véase Devel, France, pág. 9; Países Bajos: véase Devel, Pays-Bas, pág. 12.

En México, en cambio, el privilegio del vendedor desaparece. México: Código Civil, art. 2993, No. VIII.

En Bélgica y en Italia se parte de la misma premisa.

Específicamente, Bélgica: Ley hipotecaria de 1851, art. 20, No. 5, párr. 2.

En dichos países no se produce sin embargo esta consecuencia si se ha dado publicidad al contrato de venta. La publicidad prescrita es la misma que se requiere para que el privilegio del vendedor se haga efectivo en caso de quiebra del comprador (véase a) *supra*).

Bélgica: Ley hipotecaria de 1851, art. 20, No. 5, párrs. 2 a 5, agregados en 1957; Italia: Código Civil, art. 2462, párr. 1; Ley No. 1329 de 1965 sobre adquisición de maquinaria sin uso, art. 5.

e) El efecto del privilegio del vendedor en relación con un *adquirente* varía.

Según la práctica vigente en Francia, el privilegio cesa cuando el comprador efectúa un acto de disposición respecto de las mercaderías vendidas, incluso si el *adquirente* conocía el privilegio existente.

Francia: véase Devel, France, pág. 8.

En los Países Bajos y en los Estados Unidos sólo la adquisición de buena fe extingue la protección del vendedor.

Países Bajos: Código Civil, art. 1192a, párr. 1; Estados Unidos: Uniform Commercial Code, s. 2-702 3).

En Italia, incluso la adquisición de buena fe no sirve en el caso de maquinaria cuyo precio de compra sea superior a 500.000 liras (unos 850 dólares EE. UU.) si está marcada de determinada manera (véase a) *supra*).

Italia: Ley No. 1329 de 1965, sobre adquisición de maquinaria sin uso, art. 3, párr. 4.

En Francia y en los Países Bajos se prevé una cierta medida de compensación para el vendedor que pierde su privilegio frente a un subadquirente; el comprador se subroga en el privilegio del vendedor en su demanda contra el subadquirente por el precio de la compra.

Francia: Véase Devel, France, pág. 8; Países Bajos: Código Civil, art. 1192a, párr. 2.

2.4.4.5 Conclusiones

Hay gran discrepancia de opiniones en cuanto a si debe protegerse por ley al vendedor una vez entregadas las mercaderías al comprador y, en caso afirmativo, en qué forma.

a) *Protección o desamparo*. La primera cuestión consiste en saber si debe concederse protección legal al vendedor impago incluso después de haber entregado al comprador las mercaderías vendidas.

Esa protección legal indica claramente un favoritismo de la legislación en beneficio de los vendedores en relación con cualquier otro tipo de acreedores. Esa preferencia se opone al principio general de la igualdad. No parecen existir razones especiales que justifiquen un tratamiento preferente para los vendedores. Estos deberían quedar limitados a la posibilidad de aceptar una garantía real contractual.

Esto nos lleva a una consecuencia necesaria de la abolición de una garantía legal en favor del vendedor. Debe facilitarse el acceso a las garantías reales contractuales, especialmente mediante la eliminación de las limitaciones en cuanto a las partes que pueden constituir las y a las cosas que pueden darse en garantía, así como la eliminación de complicados requisitos formales. Ha de permitirse que el vendedor que concede crédito pueda asegurar fácilmente su propia protección.

Pasamos ahora a examinar las condiciones y los efectos de una garantía legal a favor del vendedor, en la hipótesis de que debe mantenerse esa protección legal.

b) *Condiciones de la protección legal*. La protección legal del vendedor depende de tres condiciones: el lugar en que estén las mercaderías vendidas, la situación financiera del comprador y las condiciones de venta.

La protección legal del vendedor presupone en todos los casos que el comprador esté en posesión de las mercaderías vendidas. Si se procura una protección general del vendedor, no se ve la utilidad de requisitos en cuanto al momento de la recepción.

Los criterios para determinar la situación financiera del comprador son su quiebra o su insolvencia, aunque en algunos países latinos no se requiere ninguna de las dos cosas. Esta última solución parece la más indicada si la protección legal del vendedor ha de tener gran alcance.

Existe una interesante discrepancia en la protección de las ventas en efectivo y a crédito. Algunos países dan preferencia a las ventas en efectivo, dejando al vendedor a crédito con poca o ninguna protección. Por el contrario, en otros países sólo se protege al vendedor a crédito. Estas diferencias dependen del alcance que se ha de dar a la protección legal. Si se procura una protección general para cualquier vendedor impago, no habría que establecer distinción alguna en cuanto a las condiciones del contrato de venta. En cambio, si se ha de coordinar el régimen con las posibles garantías reales contractuales del vendedor, bien cabría restringir el régimen legal a las ventas en efectivo, y que el vendedor a crédito quedara limitado a la posibilidad de constituir una garantía real contractual. La decisión respecto de este aspecto se refleja también en la fijación de un plazo de prescripción para el recurso de que puede valerse el vendedor (véase c) *infra*).

c) *Formas de protección*. El vendedor tiene dos recursos, a saber, el derecho de que se le restituya la posesión de las mercaderías vendidas y un privilegio que le faculta para que se le pague el precio de compra con el producto de la venta de las mercaderías. En algunos países, coexisten ambos recursos mientras que, en la mayoría, el vendedor sólo dispone del derecho de restitución, que es más eficaz. Al parecer, este último recurso, que es lo más, incluye también al primero, que es lo menos, y el vendedor puede siempre optar por este último, aunque la legislación pertinente no lo diga expresamente. Así, en realidad no habría discrepancia en cuanto a los dos recursos.

Como en el caso de la detención *in transitu*, no habría objeciones a que el síndico de la quiebra del comprador se opusiera a la reclamación del vendedor, si pagase el saldo del precio de la compra.

El recurso más fuerte, el derecho del vendedor a que se le restituya en la posesión, está limitado en algunos países a un plazo de duración breve (entre 8 y 30 días) después de la entrega de las mercaderías al comprador. Otros países no establecen esa restricción. En la mayoría de los casos, el plazo para ejercer el derecho de restitución coincide con la limitación de la protección del vendedor a las ventas en efectivo (b) *supra*). En todo caso, es necesario coordinar estos dos aspectos.

d) *Efecto respecto de terceros*. La protección legal al vendedor, una vez entregadas las mercaderías vendidas al comprador es, en general, más débil que la que se prevé en virtud del derecho de detención *in transitu*.

Así, en algunos países latinos no se concede protección al vendedor incluso respecto de otros acreedores (comunes) del

comprador; sin embargo, dos de estos países autorizan al vendedor para que por lo menos obtenga exención en caso de quiebra del comprador mediante el depósito de los documentos en que consta la venta ante un tribunal. Evidentemente, la situación del vendedor es más precaria si no cuenta con protección alguna en la quiebra del comprador. El hecho de exigir que se deposite el documento en que consta la garantía del vendedor, constituye una limitación injustificada de su derecho legal.

Las mismas consideraciones deberían aplicarse en relación con los acreedores embargantes del comprador.

Los derechos del vendedor en relación con los acreedores hipotecarios de bienes raíces son débiles si las mercaderías vendidas se han convertido en bienes raíces por incorporación. En la mayoría de los países, los derechos del vendedor quedan sin efecto, al menos en relación con las hipotecas existentes. En dos países latinos se autoriza la validación de esos derechos mediante el depósito de los documentos en que consta la venta. Esta solución parece adecuada en vista del régimen de completa publicidad a que quedan sometidos los derechos sobre bienes raíces.

La protección del vendedor en relación con los adquirentes del comprador fluctúa entre ninguna en un país hasta la protección contra el adquirente de mala fe en algunos países. Esta última solución parece estar en consonancia con los principios generales del derecho de dominio.

2.5 Garantías reales sin desplazamiento en medios de transporte

Como las garantías reales sobre buques y aeronaves están sujetas a convenciones internacionales de amplia aceptación, el presente estudio se limitará a los automóviles, contenedores y ferrocarriles. Tratará sólo de las normas especiales que se aparten de las normas ordinarias sobre garantías reales.

2.5.1 Automóviles

2.5.1.1 Introducción

Los vehículos de motor de toda clase, ampliamente empleados en la mayoría de los países para fines comerciales lo mismo que para el uso personal, se adquieren con gran frecuencia a crédito. En muchos países, los automóviles se matriculan con fines de inspección o fiscales, o para un control policial general, y a menudo se expiden también documentos especiales para cada vehículo. Por todas esas razones, se podría esperar que se hubieran elaborado normas especiales para las garantías reales sobre vehículos que difirieran, al menos en ciertos aspectos, de las disposiciones y normas sobre garantías reales en general.

Desgraciadamente, los problemas especiales relacionados con las garantías reales sobre vehículos de motor han atraído escasa atención hasta ahora a nivel transnacional. Sólo un estudio del UNIDROIT sobre las ventas a plazo en los países miembros del Consejo de Europa ha recogido algún material interesante.

UNIDROIT, págs. 122 a 247.

En la medida en que se puede comprobar, sólo en unos pocos países hay un régimen especial para las garantías reales sobre automóviles. La mayoría de las normas especiales que existen se basan en las características específicas de los automóviles antes mencionadas, a saber, su inscripción y documentación.

Las razones para una legislación especial varían de un país a otro. El Decreto-Ley italiano de 1927 sobre contratos de compraventa de vehículos de motor y el reglamento original francés de 1934 se aprobaron para promover la industria automotriz nacional, facilitando y garantizando la venta a plazos de automóviles. Quizá la misma razón haya impulsado la promulgación del reglamento japonés. Pero ninguna de esas regulaciones se limita a los automóviles de producción nacional. En otros países, y especialmente en Sudamérica, la

finalidad principal fue aparentemente el deseo de proteger a los acreedores garantizados contra transacciones fraudulentas respecto al automóvil gravado por el deudor.

2.5.1.2 Admisión de otras garantías reales

Algunos países que establecen un régimen especial para las garantías reales sobre vehículos de motor tienen además una garantía real sin desplazamiento de aplicación general (especialmente, la reserva de dominio). En esos países, se ha debatido la cuestión de si un vehículo de motor puede ser todavía objeto de esa garantía sin desplazamiento de carácter general. Tanto en Italia como en el Japón, la práctica de los tribunales ha resuelto en sentido afirmativo esa discusión.

Italia: Cass. 10 de septiembre de 1969, Foro it. 1970.I.149; Japón: Yamada, *Japanische Gesetzgebung auf dem Gebiete des Privatrechts 1945-1958: Rubels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 26 (1961) 713-730 (722).

El Japón, Portugal y la República de Corea (Corea del Sur) excluyen expresamente la prenda de un vehículo de motor.

Japón: Ley de 1951, art. 20; República de Corea: Ley No. 868, de 23 de noviembre de 1961, sobre hipoteca de automóviles, párr. 8; Portugal: Decreto-Ley No. 40.079 de 1955, art. 10.

La mayoría de los demás países callan sobre este punto. Tal silencio debe entenderse dirigido contra una exclusividad de la garantía real sin desplazamiento. La finalidad de la inscripción y de los demás medios de publicidad es reemplazar a la posesión del acreedor porque esta es normalmente impracticable; pero no hay que excluirla totalmente.

2.5.1.3 Restricciones respecto al crédito garantizado

De modo similar a las restricciones generales impuestas por muchos países a las garantías reales sin desplazamiento (2.3.2 *supra*), el tipo de crédito monetario que se puede garantizar en el caso de los vehículos a motor está a veces estrictamente limitado. En Francia y en los reglamentos de influencia francesa del Líbano, Marruecos y Túnez, sólo se puede garantizar el crédito del vendedor por el precio de compra.

Francia: Decreto de 1953, art. 1; Líbano: Ley sobre venta a crédito de vehículos de motor... de 1935, art. 1; Marruecos: Dahir de 1936 sobre venta a crédito de vehículos de motor, art. 1; Túnez: Decreto de 1935 sobre venta a crédito de vehículos o tractores automóviles, art. 1.

Excepto en el Líbano, se puede inscribir también un préstamo hecho por un tercero para pago del precio de compra.

Francia: Decreto de 1953, arts. 1 y 2; Marruecos: Dahir, art. 13 (pago del precio de compra por un tercero en nombre del comprador después de la inscripción); Túnez: Decreto, art. 1, párr. 1.

Como consecuencia de esa limitación a los créditos por precio de compra (véase 2.3.2.2 *supra*), no se puede inscribir ninguna otra garantía real contractual sobre el vehículo.

Expresamente, la Instrucción Ministerial francesa de 1956, II-C-1.

Italia regula también los créditos por precio de compra, e incluso les concede un trato de preferencia, estableciendo una garantía real legal sobre el vehículo.

Italia: Decreto-Ley de 1927, art. 2, párrs. 1 y 2.

Pero los tribunales permiten al vendedor efectuar una venta condicional e inscribir en el registro la reserva de dominio.

Italia: Cass. 10 de septiembre de 1969, Foro it. 1970.I.149.

Además, se puede crear una garantía real contractual en favor de cualquier otro acreedor.

Italia: Decreto-Ley de 1927, art. 2, párr. 3.

2.5.1.4 *Sistemas registrales especiales*

Algunos países, independientemente de que admitan o no la inscripción de las garantías reales en general (2.3.3.3 *supra*), han establecido formas especiales de inscripción para los automóviles. En este contexto, "inscripción" significa la anotación en un registro mantenido por alguna oficina pública que sea más o menos accesible al público para su inspección. Las anotaciones en documentos relativos a vehículos individuales se tratan separadamente (2.5.1.5 *infra*). La inscripción de las garantías reales o bien constituye un requisito previo de su validez, o es simplemente un medio de proporcionar cierto grado de protección al acreedor garantizado y a terceros.

2.5.1.4.1 *La inscripción como condición de validez*

Corea del Sur, Francia, Italia, Japón, Líbano, Marruecos, Portugal, Túnez y algunos países sudamericanos exigen la inscripción en un registro de todas las garantías reales sobre automóviles como condición para su creación válida. Finlandia y Noruega la exigen sólo para las garantías reales sobre autobuses. En estos países, la inscripción es una condición previa para la eficacia jurídica de una garantía real ya sea frente a terceros, o a veces incluso entre el acreedor y el deudor.

a) Respecto al lugar de inscripción, la mayoría de los países no establecen la inscripción en una sola oficina de registro central para todo el país. Más bien, la inscripción se descentraliza en oficinas a nivel provincial o de distrito. Todo vehículo al que se haya concedido la licencia en una de esas subdivisiones territoriales debe inscribirse en la oficina correspondiente a dicha subdivisión. De este modo, quedan excluidos implícitamente los vehículos a los que se haya expedido la licencia en el extranjero. En algunos países, quedan excluidos ciertos automóviles públicos, los pertenecientes a diplomáticos y cónsules extranjeros y los que circulan libres de impuestos.

Francia: Decreto de 1953, art. 1, párr. 2; Italia: Reglamento ejecutivo de 1927, art. 26.

b) Algunos países fijan un plazo para la inscripción. Ese período, que generalmente empieza a contarse a partir de la adquisición del vehículo, varía desde 15 días en Marruecos, dos meses en Túnez y tres meses en Francia hasta un año en Italia.

Marruecos: Dahir de 1936, art. 4; Túnez: Decreto de 1935, art. 8, párr. 2; Francia: Decreto de 1953, art. 5; Italia: Decreto-Ley de 1927, art. 2, párr. 7.

c) La duración de la inscripción está limitada en muchos países a cinco años, con la posibilidad de una renovación por otro período igual.

Francia: Decreto de 1953, art. 2, párr. 5; Italia: Decreto-Ley de 1927, art. 2, párr. 5 y art. 18; Túnez: Decreto de 1935, art. 4.

En otros países, no parece existir un plazo de duración.

d) Algunos países establecen una *doble publicación*. Además de la inscripción en el registro, exigen también la anotación en un documento que se conserva en el vehículo. Por ejemplo, en Italia, una anotación correspondiente a la efectuada en el registro se inscribe en un suplemento al permiso de circulación del vehículo que se conserva en éste.

Italia: Decreto-Ley de 1927, art. 16.

En España, Líbano, Marruecos y Túnez, la garantía real se anota también en el permiso de circulación del vehículo (*carte grise*).

España: Ley de 1954, sobre hipoteca mobiliaria, art. 35, párr. 4; Líbano: Ley de 1935, art. 23; Marruecos: Dahir de 1936, arts. 4 y 5, párr. 1; Túnez: Decreto de 1935, art. 5.

España subraya la íntima relación entre ambas inscripciones anotando en el registro la clase y el número del permiso de circulación del vehículo, así como la fecha y el lugar de expedición.

España: Reglamento ejecutivo de 1955, art. 20, No. 1.

En la Argentina y Portugal, se expide un "certificado de título" en el que se deben anotar también las garantías reales registradas.

Argentina: Decreto-Ley No. 6582 de 1958 sobre régimen legal de los automotores, arts. 7 y 19, párr. 2, inciso a); Portugal: Decreto-Ley No. 40079 de 1955, art. 20.

e) Los efectos de la inscripción se limitan, en general, a las relaciones entre el acreedor garantizado y terceros. En la mayoría de los países, prevalece la norma francesa según la cual la garantía real no tiene eficacia frente a terceros a menos que esté registrada y mientras esté en vigor la inscripción.

Francia: Decreto de 1953, art. 5; en el mismo sentido: Brasil: Ley No. 2931 de 1956, art. 2; Japón: Ley de 1951, art. 5, párr. 1; Líbano: Ley de 1935, art. 8, párr. 1; Marruecos: Dahir de 1936, art. 4; Portugal: Decreto-Ley No. 40079, art. 13; Túnez: Decreto de 1935, art. 1, párr. 1.

En Italia, el efecto de la inscripción parece algo más limitado. Según el reglamento, la inscripción sólo es eficaz frente a cualquier propietario o poseedor subsiguiente del vehículo, o frente al titular de cualquier derecho sobre él, siempre que los derechos de este último se hayan registrado debidamente si es necesario.

Italia: Decreto-Ley de 1927, art. 2, párr. 6 y art. 6, párr. 1.

Por tanto, parece que la inscripción no afecta a los acreedores no garantizados del deudor que deseen ejecutar una acción dineraria contra un vehículo gravado.

La Argentina, por otra parte, establece claramente que la misma existencia del gravamen depende de su inscripción.

Argentina: Decreto Ley No. 6582 de 1958, art. 7, frase 2.

Los países se dividen respecto a los efectos de la inscripción sobre las transacciones relativas al vehículo realizadas por el propietario. Por una parte, en Francia, la inscripción de una garantía real no impide la transferencia del título sobre el automóvil gravado y la inscripción de dicha transferencia.

Francia: Instrucción Ministerial de 1956, No. VI-A.

Por otra parte, en Bolivia, la inscripción impide que el deudor transfiera el vehículo a otra persona. Cualquier transferencia sólo se puede inscribir si la oficina de registro ha expedido un certificado de "sin gravámenes".

Bolivia: Decreto 5608 de 1960, art. 12.

Esa norma estricta se explica por la finalidad general de las reglamentaciones sudamericanas de impedir transferencias fraudulentas de vehículos gravados.

2.5.1.4.2 *La inscripción como instrumento cautelar*

Aparte de su objetivo como condición de validez, la inscripción puede desempeñar simplemente una función cautelar, orientándose hacia la protección del acreedor garantizado o la de terceros. Por ejemplo, en algunos sistemas, la inscripción de una garantía real refuerza simplemente la protección de que disfruta el acreedor garantizado frente a terceros de conformidad con la legislación general. La inscripción tiene aún menor importancia en otros sistemas, donde sirve simplemente para informar a terceros de la existencia de garantías reales, sin mejorar la posición del acreedor garantizado.

La función cautelar de la inscripción aparece especialmente desarrollada en Chipre. Los nombres de los propietarios de automóviles deben inscribirse en el registro de vehículos de motor. El artículo 14 del Reglamento de vehículos de motor de 1959 y 1965 permite la inscripción no sólo del "propietario registrado" (el poseedor efectivo) del vehículo, sino también de su "propietario absoluto" (es decir, el propietario legal, que puede ser un vendedor o un banco de préstamo). El propietario absoluto puede solicitar la inscripción, y ésta se efectuará a menos que el "propietario registrado", al que el regis-

trador informa de la solicitud, se oponga. En caso de tal oposición, el registrador, después de investigar los hechos, decide sobre la cuestión. En la práctica, la inscripción del propietario absoluto impide de hecho cualquier transferencia voluntaria o forzosa de derechos sobre el vehículo sin su consentimiento.

El sistema de *Malta* difiere ligeramente, ya que sólo puede inscribirse a una persona como propietario. En la práctica, normalmente se inscribe en el registro y en la licencia al vendedor a crédito. Si el vendedor/acreedor desea evitar la responsabilidad por las violaciones de tráfico cometidas por el comprador/deudor, se puede inscribir el nombre de este último, tanto en el registro como en el permiso de circulación, pero con una anotación en el registro que indique que se requiere el consentimiento del acreedor para la transferencia del vehículo. En ambos casos, se destruye la buena fe de un comprador respecto al título del deudor. El sistema de inscribir al comprador con una anotación en favor del acreedor se sigue también en *Turquía* (donde existe como complemento de la inscripción general de las garantías reales del vendedor).

El sistema de la inscripción privada existente en *Inglaterra* tiene aún menores consecuencias. La gran mayoría de las compañías dedicadas a la financiación de automóviles informa de cualquier transacción de venta a plazos a un centro privado de información, "H.P. Information, Ltd.", que a su vez ofrece esta información mediante un módico derecho a cualquiera que la solicite. Sin embargo, esa inscripción no tiene efectos legales. La adquisición del título procedente de quien no sea propietario por parte de un comprador privado sólo queda excluida por el conocimiento efectivo de la garantía real existente sobre un automóvil (sección 27, párr. 2 de la Ley de venta a plazos de 1964, c. 53), mientras que la inscripción constituye, a lo sumo, una presunción de conocimiento. Los "compradores comerciales y financieros", por otra parte, no pueden adquirir en ningún caso la situación jurídica de buena fe. Por tanto, la inscripción no tiene por objeto mejorar la posición del acreedor garantizado, pero contribuye a poner en guardia a los compradores comerciales y a los prestamistas contra la adquisición de un vehículo de motor ya gravado, o la concesión de un préstamo garantizado por él. Es evidente que este sistema sólo puede funcionar entre prestamistas mercantiles, porque el beneficio de la inscripción redundará en favor de los terceros potenciales y no del que realiza la inscripción. Indirectamente, por supuesto, el acreedor garantizado se beneficia también de la limitación contra la adquisición de vehículos gravados.

Chile permite la inscripción de garantías reales que afecten a automóviles que se hallen inscritos en los registros correspondientes.

Decreto No. 1151 de 1963 que aprueba el reglamento del Registro de Vehículos de Motor, art. 13, párr. 2.

Parece tratarse también de una inscripción puramente cautelar, que no afecta a la validez de la garantía real.

2.5.1.5 Los documentos de vehículos como medio de publicidad

Los diversos documentos emitidos para automóviles son empleados de bastante diferentes maneras con el objeto de dar publicidad a las garantías reales. Como ocurre en el caso de la inscripción (véase *supra*, 2.5.1.4), los documentos pueden servir ora para constituir una garantía real válida, ora simplemente para dar cierta protección al acreedor garantizado o a terceros.

En más de 35 Estados de los *Estados Unidos*, el documento pertinente que se emite en el caso de los automóviles es un "certificado de propiedad", que debe distinguirse de la tarjeta de inscripción necesaria para utilizar el vehículo en las carreteras. Habitualmente no se emite un certificado para un automóvil nuevo hasta que éste no ha sido vendido a una persona que no sea un comerciante en automóviles. Generalmente, las constancias asentadas en el certificado constituyen prueba fehaciente

de propiedad y de los derechos de otra naturaleza constituidos sobre el vehículo. En consecuencia, es posible anotar en un certificado cualquier clase de garantía real. En los estados llamados "de título completo", no se considera perfeccionada una real garantía hasta que no ha sido anotada en el certificado. El certificado — a diferencia de la tarjeta de inscripción — no permanece junto al automóvil gravado, sino que es entregado por la oficina emisora al acreedor garantizado de mayor rango. En consecuencia, el certificado otorga mucho menos publicidad que el registro general de garantías reales al que se refiere el Uniform Commercial Code (UCC) — pero, no obstante, de acuerdo con la sección 9-302 3) b) del UCC, la anotación en un certificado de propiedad se considera equivalente a la inscripción hecha de conformidad con el Código. En realidad, la mera ausencia de certificado servirá al eventual comprador o prestamista de advertencia de que el automóvil puede estar gravado por una garantía real.

En la *India* es posible anotar un derecho real de garantía en el certificado de inscripción. Mientras esté vigente esta inscripción, no se puede registrar la transferencia de propiedad del vehículo sin el consentimiento escrito del acreedor.

Motor Vehicles Act, 1939, sección 31 A (agregado por la ley de 1969).

Los Motor Vehicle Rules de los diversos estados disponen expresamente que tal inscripción no afecta a los derechos de ninguna parte.

Por ejemplo, Motor Vehicle Rules de Assam, 1940, sección 55 a).

Muy distinto es el uso que se hace de los documentos relativos a vehículos en la República Federal de Alemania y en Austria. En la *República Federal de Alemania* se emiten a la vez una licencia y una "carta de vehículo automotor", en cada una de las cuales consta el nombre del propietario. No obstante, ni la transferencia de la carta ni el asentamiento de un nuevo nombre son requisitos previos para transferir válidamente la propiedad de un automóvil o para constituir una garantía real sobre el mismo, aun cuando de conformidad con los reglamentos administrativos se debe entregar la carta a cada nuevo propietario. No obstante, se ha desarrollado la práctica de que un acreedor garantizado retenga o exija la tenencia de la carta como "garantía". Partiendo de esta práctica, los tribunales han inferido que el comprador o el prestamista que no exige la carta al tenedor actual del automóvil, o no la obtiene luego de haberla exigido, debe ser considerado incurso en negligencia grave al creer que el poseedor era el propietario. En consecuencia, queda excluida en tal caso la adquisición de buena fe de la propiedad del automóvil, o de una nueva garantía real sobre el mismo. El procedimiento de *Austria* es muy semejante. La Ley de venta a plazos inglesa de 1964 había encarado asimismo una solución análoga, pero ésta fue rechazada por las empresas financieras, por considerarla más costosa que las pérdidas que sufrirían a consecuencia de ventas hechas por sus deudores a compradores privados sin su autorización.

En ciertos países (especialmente *Argentina, España, Italia, Malta, Marruecos, Portugal y Túnez*) la garantía real debe inscribirse en el registro y anotarse en la documentación del vehículo (véase *supra*, 2.5.1.4.1 y 2.5.1.4.2).

2.5.1.6 Normas especiales no relacionadas con la publicidad

Aparte de las normas sobre publicidad, en algunos países se encuentran diversas normas legislativas especiales relacionadas con otros aspectos de las garantías reales sobre automóviles. Estas normas no siguen ningún modelo o tendencia uniforme. Antes bien, parecen ser disposiciones *ad hoc* encaminadas a suplir deficiencias específicas de las normas generales sobre garantías reales, cuando se aplican a los vehículos automotores. No obstante, cabe dirigir una rápida mirada a las más importantes de esas normas especiales.

2.5.1.6.1 *Extensión de la garantía real*

De acuerdo con las reglas generales (véase *supra*, 2.3.4.2), varias leyes extienden la garantía real sobre un automóvil a los créditos que correspondan al deudor de conformidad con una póliza de seguros en caso de destrucción del vehículo gravado o daños al mismo.

España: Ley de hipoteca mobiliaria de 1954, arts. 5 y 6; *Finlandia*: Ley de 1950, § 6; *Italia*: Decreto-ley de 1927, art. 3; *Japón*: Ley No. 187 de 1951, art. 8; *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 7.

En *Italia* esta norma abarca también el crédito emergente de la requisita del vehículo, y en *Japón* el precio de compra en caso de transferencia del automóvil.

Las normas que extienden la garantía real a los créditos del deudor emergentes de una póliza de seguro son de particular importancia para el acreedor cuando existe una disposición legal que obliga a asegurar todo automóvil gravado. Dicho seguro obligatorio existe especialmente en *España*, *Italia*, *Portugal* y *Venezuela*, aunque con características bastante diferentes.

En *Italia* las normas tienen dos peculiaridades. Primero, el seguro obligatorio no cubre al automóvil mismo, sino a la responsabilidad del deudor frente a terceros por los daños causados por el vehículo. El monto del seguro debe ser por lo menos equivalente al crédito con garantía real y la vigencia de la póliza debe ser igual a la de la garantía real. Segundo, es el acreedor quien está obligado a contratar el seguro por cuenta del deudor (aunque puede requerir del deudor que le reembolse las primas pagadas). Si el acreedor no ha asegurado el automóvil, su garantía real no es oponible a los acreedores por daños y perjuicios.

Italia: Decreto-ley de 1927, art. 4.

Resulta claro que todas estas normas tienen como objeto proteger a las víctimas de accidentes de tránsito, permitiendo que dirijan sus acciones contra un patrimonio no gravado por lo menos equivalente al valor del automóvil. Dada la moderna tendencia, sumamente difundida, de establecer legislativamente la obligación de todos los propietarios de automóviles de contratar un seguro de responsabilidad, las disposiciones italianas parecen anticuadas. Este sistema solamente mantiene interés para aquellos países donde el seguro de responsabilidad no es obligatorio.

Está más de acuerdo con las condiciones actuales la norma de *España* que obliga a asegurar contra pérdida total o daños a todo vehículo gravado, por lo menos en una suma equivalente al crédito garantizado.

España: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 36; de modo semejante *Venezuela*: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 37.

Incluso debe anotarse en el registro el número y el importe de la póliza de seguro.

España: Reglamento de ejecución de 1955, art. 20, No. 2. Habida cuenta de los riesgos a que están sujetos todos los automóviles, este seguro obligatorio aumenta eficazmente las seguridades de que dispone el acreedor garantizado.

Portugal combina los sistemas italiano y español, pues exige a la vez seguro de responsabilidad y de pérdida total o daños, aunque no establece límites mínimos.

Portugal: Decreto-ley No. 40 079 de 1955, art. 8.

Aparte de lo que disponga la ley, muchos acreedores garantizados insisten en poner contractualmente al deudor la obligación de asegurar contra tales riesgos al automóvil.

2.5.1.6.2 *Ejecución de la garantía real*

Hay numerosas disposiciones especiales relacionadas con la ejecución de las garantías reales sobre automóviles.

Italia tiene el sistema más amplio de ejecución, que opera de la siguiente manera. Una vez que el crédito garantizado ha vencido, el acreedor puede solicitar judicialmente el embargo y la fijación de fecha para la venta pública o privada. Si el deudor no presenta en la primera audiencia — que se celebra dentro de un breve plazo posterior al embargo — prueba escrita de haber pagado la cantidad debida, se decreta judicialmente la venta forzada (Decreto-ley de 1927, art. 7, párrs. 2 y 3). En caso de venta *privada*, es necesario ajustarse a normas muy detalladas (Reglamento de ejecución de 1927, art. 27).

En *Francia*, el artículo 3 del Decreto de 1953 regula los derechos del acreedor en caso de ejecución mediante una remisión al artículo 93 del Código de Comercio, sea el deudor comerciante o no. De acuerdo con esta disposición, el acreedor puede proceder, ocho días después de haber notificado al deudor, a la venta pública del vehículo. No obstante, el acreedor también puede seguir el procedimiento general, más complejo, establecido para la ejecución de una prenda "civil" que a veces le resulta más conveniente.

En *Marruecos*, el juez, en caso de incumplimiento por parte del deudor, ordena que se entregue el automóvil al acreedor. Si ambas partes no están satisfechas con la tasación efectuada por el tasador nombrado judicialmente, el automóvil debe venderse en subasta pública.

Marruecos: Dahir de 1936, art. 8.

En el *Líbano* rigen disposiciones bastante detalladas. Sólo puede demandarse la ejecución después que hayan vencido dos cuotas consecutivas y el deudor haya sido puesto formalmente en mora. El acreedor puede optar por demandar la devolución del automóvil o su venta pública. En el primer caso, el valor actual del automóvil debe ser tasado por un experto designado judicialmente.

Líbano: Ley de 1935, arts. 10 a 20.

Irlanda ha dictado dos normas especiales con el objeto de facilitar la recuperación de un automóvil por parte del acreedor garantizado. Primero, como excepción a las reglas generales, el comprador puede autorizar al acreedor a entrar en inmuebles (salvo los destinados a vivienda) con el fin de recuperar la posesión de un vehículo. Segundo, un acreedor que ha solicitado una orden judicial para recuperar la posesión del automóvil (cosa que es necesaria si el comprador ha pagado ya un tercio del precio de compra) puede recuperar la posesión del automóvil por su propia mano antes del decreto judicial, si el comprador ha abandonado el vehículo o lo ha dejado sin el debido cuidado y en condiciones de las que hayan resultado o puedan resultar daños.

Hire-Purchase (Amendment) Act, 1960, (No. 15), sección 16.

En la provincia canadiense de *Columbia Británica* el vendedor de un automóvil con reserva de dominio puede fijar para la subasta pública en la cual debe venderse el automóvil después de la mora del comprador un llamado "precio de reserva" (que no debe exceder de la deuda del comprador aún pendiente de pago). Si en la subasta no se hace ninguna oferta que alcance dicho precio, el vendedor puede retirarlo de la subasta y exigir al comprador el pago del precio de reserva, más los costos de la subasta, dentro de los siete días. Si el comprador no paga, se extinguen sus derechos sobre el automóvil, y el vendedor vuelve a ser pleno propietario del mismo.

Conditional Sales Act, sección 14, párr. 8.

2.5.1.7 *Análisis comparado*

Al analizar las diversas normas especiales vigentes en ciertos países en materia de garantías reales sobre automóviles, se advierte que algunas de ellas se relacionan con los vehículos automotores de manera más o menos accidental, mientras que otras están íntimamente vinculadas a ellos.

Parecería que todas las normas no relacionadas con la publicidad de las garantías reales (véase *supra*, 2.5.1.6) tienen el objeto de subsanar deficiencias específicas de las normas generales de un país dado. No derivan necesariamente de la naturaleza del automóvil como objeto sobre el que recae una garantía real. Esta conclusión se basa en que son muy pocos los países que han adoptado normas de este tipo, y en que muchas de tales normas son idénticas a las que en otros países integran el cuerpo general de normas sobre garantías reales (véase *supra*, 2.3). Por lo tanto, no es necesario extenderse aquí con respecto a estas normas.

Es diferente el caso de las normas especiales relativas a la publicidad de las garantías reales sobre vehículos automotores. El punto de partida obvio para la publicidad de las garantías reales es el hecho de que en muchos países las autoridades públicas inscriben los automóviles o emiten documentos con motivo de esa inscripción, para fines impositivos, inspectivos o de supervisión. Una cantidad considerable de países se ha valido de esta posibilidad, ya sea 1) en lugar de un sistema vigente de inscripción para los bienes muebles en general (*Estados Unidos*); 2) como uno entre varios otros sistemas especializados de inscripción (*Francia*); o 3) como única excepción a la falta de publicidad en la constitución (*Italia, Finlandia*) o la protección (*Austria, Chipre, República Federal de Alemania, Malta*) de las garantías reales sobre otros bienes muebles. Sin duda, el método más simple consiste en usar como mecanismo protector los documentos vigentes sobre vehículos, tal como ocurre en *Austria* y la *República Federal de Alemania*. Este método es particularmente poco costoso, pues no requiere de las autoridades ninguna inversión administrativa, y casi ningún esfuerzo de las partes. La inscripción para fines de protección, tal como se estila en la *India, Chipre, Malta* y *Turquía*, evidentemente requiere mayor actividad administrativa. Esas dos clases de medidas protectoras sirven de precaución contra el riesgo mayor al que está sujeto el acreedor, es decir, la disposición del vehículo por parte del deudor. En los casos en que la inscripción o la documentación son condiciones de validez de la garantía real (como en *Bolivia, España, Finlandia, Francia, Italia, Japón, Líbano, Marruecos, Portugal* y *Túnez*, lo mismo que en los *Estados Unidos*), los gastos administrativos y el consiguiente costo de la garantía real son considerablemente mayores. Cabe dudar, sin embargo, de que este mayor precio asegure una mejor protección del acreedor (salvo en un país con un sistema general de inscripción de las garantías reales tal como los *Estados Unidos*).

Parecería, por lo tanto, que la utilización de las formas vigentes de inscripción y documentación de vehículos para fines de vigilancia fuera un medio simple y relativamente eficaz de otorgar alguna publicidad a las garantías reales sobre vehículos automotores. No obstante, como se verá de inmediato, sólo mediante un sistema algo más refinado de documentación se puede lograr la protección eficaz de las garantías reales en los casos de cruce no autorizado de las fronteras nacionales y de consiguiente riesgo de pérdida.

2.5.1.8 Aspectos internacionales

Las disposiciones especiales acerca de garantías reales sobre automóviles descritas hasta el momento parten del supuesto de una relación puramente interna en la que no intervienen elementos extranjeros de clase alguna. No obstante, son dignas de mención las disposiciones de algunos pocos países que han previsto la eventual influencia de aspectos internacionales.

Varias disposiciones muy limitadas toman en cuenta el hecho de que probablemente millones de automóviles cruzan cada año las fronteras internacionales. *Finlandia* y *Venezuela* prohíben al deudor conducir un vehículo gravado a través de las fronteras del país sin permiso estricto del acreedor garantizado.

Finlandia: Ley de 24 de noviembre de 1950, § 8, párr. 4;
Venezuela: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, artículo 37.

Es dudoso que el acreedor pueda asegurar eficazmente el cumplimiento de esta prohibición.

España, Marruecos, Portugal y *Argentina* han perfeccionado en consecuencia este enfoque. *España*, lo mismo que *Finlandia*, exige el permiso del acreedor. Pero el derecho español agrega la exigencia de que las aduanas requieran la exhibición de la licencia del vehículo en la que se anota la garantía real (véase *supra*, 2.5.1.4.1), para asegurarse de que el acreedor haya consentido.

España: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 37.

Las Leyes de la *Argentina, Marruecos* y *Portugal* encaran una solución similar.

Argentina: Decreto-ley sobre régimen legal de los automotores de 1958, art. 29; *Marruecos*: Dahir de 1936, art. 14, incorporado en 1957; *Portugal*: Decreto-ley No. 40 079 de 1955, art. 29.

Todas estas disposiciones se inspiran obviamente no sólo en el deseo de preservar cierto control físico por parte del acreedor, sino también por el temor de que la garantía real nacional pueda no ser reconocida en el extranjero. También debe señalarse que tanto las normas argentinas como las españolas requieren un documento relativo a las garantías reales que puede presentarse a las autoridades aduaneras.

Italia ha previsto otro posible aspecto internacional de un negocio de garantía real, a saber, la formación en un país extranjero del contrato que origina la garantía real. En *Italia*, ese documento debe ser autenticado como requisito previo a su inscripción.

Decreto-ley de 1927, art. 17, párr. 3.

Cabe dudar de que éste sea un caso frecuente.

Aparte de estas normas legislativas que prevén la presencia de un elemento extranjero con respecto a una garantía real sobre un automóvil, las demás normas especiales probablemente parten fácilmente del supuesto de un negocio puramente nacional. No obstante, no parecería imposible su aplicación en caso de que concurrieran ciertos elementos extranjeros. Así, sin duda es indiferente la nacionalidad del acreedor y la del deudor, del mismo modo que, por lo menos en teoría, lo es la residencia de cada una de las partes. En la realidad, por lo menos el deudor que tiene en su poder el vehículo automotor tendrá residencia en el país en el cual el vehículo está registrado. En la práctica, además, también el acreedor tendrá residencia en ese país, porque en los hechos no se conciertan ventas ni negocios de crédito "a través de las fronteras", por lo menos en las relaciones entre particulares. En las ventas al por mayor de automóviles nuevos para su distribución en países distintos del país del fabricante del automóvil, no se estila constituir una garantía real sobre los automóviles mismos para caucionar los derechos del fabricante u otro vendedor.

Surgen difíciles problemas de distinta naturaleza si un auto gravado por una garantía real constituida en un país es llevado posteriormente a otro país y se hace necesario el reconocimiento o la ejecución de la garantía real. Estos problemas plantean cuestiones de conflicto de leyes sobre las que se tratará en otra parte (véase *infra*, 3.3).

2.5.2 Contenedores

Los contenedores, actualmente utilizados para facilitar el tráfico internacional de mercaderías, están dotados de un alto grado de movilidad. Frecuentemente los fabricantes o distribuidores financian su adquisición. Dado que muchos contenedores, en particular los que se transportan por vía aérea o marítima, cruzan continuamente las fronteras nacionales, parecería que la cuestión relacionada con la condición internacional de las garantías reales sobre contenedores fuera un problema sumamente importante. Aparentemente, sin embargo, esta cuestión no ha atraído aún mucha atención pública. En el presente contexto, solamente podemos señalar este nuevo pro-

blema a la atención e indicar que sería deseable establecer un régimen uniforme.

2.5.3 Material rodante ferroviario

2.5.3.1 Introducción

El papel económico de los ferrocarriles, que habían sido el principal medio de transporte en muchos países durante varios decenios, ha declinado en muchas partes de Europa y de América del Norte después de la segunda guerra mundial. Pero en otros países de grandes distancias siguen siendo el medio de transporte más importante. En la mayor parte de los países, la gran mayoría de los ferrocarriles son actualmente de propiedad del Estado. Estos factores disminuyen en algunos países la necesidad actual de constituir garantías reales en caso de ventas financiadas de ferrocarriles.

Por otra parte, ciertos factores indican que la financiación del material rodante ferroviario aún mantiene cierta importancia, no sólo en una perspectiva nacional, sino también en el plano internacional. Un factor proviene de la aguda demanda de nuevo y costoso material rodante, a menudo importado y comprado a crédito. Otro factor radica en la cantidad relativamente importante de vagones ferroviarios "privados", particularmente de vagones de carga con equipo especial. Muy a menudo estos vagones no son propiedad de las empresas ferroviarias estatales o privadas, sino de sociedades que los utilizan para sus propias necesidades o los arriendan a los usuarios.

La proporción de vagones "privados" de carga ascendía al 16% en Francia en 1960 (Rodière, *Droit des transports*, tomo III, pág. 2 (1962) No. 1423) y al 13% en los Estados Unidos en 1948 (*Encyclopaedia Britannica*, tomo XVIII, pág. 923).

Tanto la venta de material rodante, que a menudo se hace a crédito, como su utilización, tienen muy frecuentemente aspectos internacionales. En los países socialistas de Europa oriental, no obstante, no hay vagones privados ni necesidad de garantizar el crédito — si existe — proveniente de la venta de material rodante.

El tratamiento especial del material rodante ferroviario destinado a otros países resulta a la vez justificado y necesario a causa de las normas jurídicas bastante especializadas vigentes en muchos países y de las prácticas especiales que se han desarrollado en otros. Lamentablemente, la literatura nacional sobre esta esfera específica es extremadamente escasa, y prácticamente no existe en el nivel comparado. Por lo tanto, el panorama será necesariamente incompleto.

2.5.3.2 Aplicación de las normas generales

A menos que el gravamen de material rodante ferroviario esté sujeto a normas especiales (véase *infra*, 2.5.2.3) o esté expresamente prohibido o limitado (véase *infra*, 2.5.2.4), cabe suponer que se aplican las normas generales sobre garantías reales (véase *supra* 2.3).

Es difícil obtener citas concretas que apoyen esta suposición. Baste con mencionar dos disposiciones de la ley de España sobre hipoteca mobiliaria. Una de ellas menciona a los vagones ferroviarios de propiedad particular entre los objetivos que pueden gravarse. La otra enumera las características de identificación de tales vagones que deben anotarse en el registro.

España: Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954, art. 34, párr. 2 y art. 35, párr. 2; de manera semejante Venezuela: Ley de hipoteca mobiliaria de 1973, art. 35, párr. 2.

2.5.3.3 Normas especiales

El único país en el que se ha dictado un cuerpo especial de normas para las garantías reales sobre el material rodante ferroviario parece ser los Estados Unidos. De acuerdo con la formación general del *common law* no escrito, las normas estadounidenses se desarrollaron en la práctica utilizando el marco

general del fideicomiso y sólo más tarde se codificaron en leyes en los distintos Estados miembros. Se consideraba a estas normas tan originales y peculiares que, hasta 1972, incluso el Uniform Commercial Code (UCC) (adoptado originariamente en 1952) había evitado expresamente regular esta garantía real en particular. En la edición de 1962 del UCC, la sección 9-104 e) excluía de las disposiciones generales del código a "una escritura fiduciaria sobre material rodante ferroviario".

Los aspectos financieros y jurídicos más importantes de la escritura fiduciaria sobre equipo material rodante ferroviario son en resumen los siguientes. Cuando el fabricante le entrega nuevo material rodante, la empresa ferroviaria hace un pago del 20 al 25%. El resto del precio de compra lo paga una empresa financiera a la que se le transmite fiduciariamente la propiedad del equipo, y dicha empresa vende al público certificados que representan partes alícuotas del equipo. Este es arrendado por la empresa financiera al ferrocarril. Dentro de un plazo de 10 a 15 años, la empresa ferroviaria amortiza el capital paga los intereses correspondientes a los certificados. Cuando termina de hacer el pago, se le transfiere la propiedad del equipo.

Véase Duncan, *Equipment Obligations* (Nueva York y Londres, 1924).

Todos los estados miembros de los Estados Unidos han dictado leyes otorgando validez a estas escrituras fiduciarias sobre equipo, a condición de que se les registre en la oficina registral correspondiente del estado (o local). En 1952, los Estados Unidos, siguiendo el ejemplo del Canadá, establecieron la posibilidad de inscribirlos federalmente, con eficacia para todo el país.

Canadá: Railway Act, sec. 86; Estados Unidos: Interstate Commerce Act, § 20c, con las adiciones de 1952.

El Gobierno federal ha establecido disposiciones de privilegio para escrituras fiduciarias sobre equipo también en otros aspectos. Contra lo que se dispone con respecto a todas las demás garantías reales, las escrituras fiduciarias sobre equipo no son afectadas por las reorganizaciones de empresas ferroviarias en caso de quiebra, ni por las modificaciones de la estructura financiera de dichas empresas por la Interstate Commerce Commission.

Estados Unidos: Bankruptcy Act, § 205 j), última oración; Interstate Commerce Act, § 20b 1).

En 1972 se consideró que ya no prestaba utilidad la exclusión de la escritura fiduciaria sobre equipo ferroviario de las normas generales sobre garantías reales previstas en el artículo 9 del UCC (véase *supra*), que aparentemente se había basado en su origen en razones de conveniencia y no de necesidad. Por lo tanto, se eliminó esta exclusión, y la escritura fiduciaria sobre equipo ferroviario quedó comprendida en el ámbito de las disposiciones generales sobre garantías reales (manteniéndose, sin embargo, el registro federal).

2.5.3.4 Limitaciones a las garantías reales

Las leyes de muchos países limitan las garantías reales que puedan gravar el material rodante ferroviario. Generalmente esas limitaciones se deben a razones de interés público, para evitar que el funcionamiento de un ferrocarril resulte obstaculizado por controversias relativas a los derechos de los acreedores. Las limitaciones que afectan a las garantías reales tienen que ver en parte con su constitución y en parte con su ejecución.

2.5.3.4.1 Limitaciones a la constitución de garantías reales

En Italia, encontramos un ejemplo típico de una norma dictada para proteger el interés público. Los bienes muebles de los ferrocarriles del Estado que sean indispensables para su funcionamiento han sido declarados "inmuebles por destino" y, en consecuencia, no pueden enajenarse.

Italia: Mocci, *Ferrovie dello Stato: Novissimo digesto italiano VII* (1961) 237 No. 14.

Es probable que impere una norma semejante en muchos países de la órbita latina.

En varios otros países, existe un obstáculo de índole más jurídica a la constitución de garantías reales sobre equipo rodante. Esos países no excluyen completamente el establecimiento de esas garantías reales. Sin embargo, proporcionan un mecanismo especial para gravar el conjunto de un establecimiento ferroviario, especialmente sus bienes inmuebles, pero incluyendo el equipo rodante, a través de la creación de un "patrimonio ferroviario". El patrimonio, que debe inscribirse, comprende todo el equipo rodante que exista a la época de la constitución del gravamen e incluye el equipo que se adquiera con posterioridad.

Austria: Ley de 1974, art. 5, párr. 2, letra c); *Japón:* Ley de Hipoteca Ferroviaria (No. 53) de 1905, en su forma enmendada, art. 3, No. 6, art. 11, párr. 1; *Noruega:* Ley que modifica la legislación en materia de prendas de 1895 (para los ferrocarriles que prestan servicios al público), art. 2, párr. 3; en algunas partes de la *República Federal de Alemania:* Ley prusiana sobre patrimonio ferroviario de 1902, art. 4, párr. 1, No. 3; *Suecia:* Ley introductoria de la nueva ley sobre bienes inmuebles de 1970, art. 9, párr. 1, en concordancia con el Reglamento de 1880, art. 1, párr. 2, oración 1; *Suiza:* Ley Federal sobre hipoteca y liquidación forzosa de establecimientos ferroviarios y navieros de 1917, art. 9, párr. 2, letra b), art. 11, párr. 1.

Tras la hipoteca de ese patrimonio ferroviario, parece que quedaría excluida la constitución de garantías reales sobre el equipo rodante, al igual que en el caso de la prohibición existente en *Italia*.

El "patrimonio ferroviario" de los países antes mencionados es, en parte, semejante a una prenda flotante del tipo inglés constituida sobre un establecimiento ferroviario y que comprende todos, o casi todos, sus bienes muebles e inmuebles (véase *supra* 2.3.4.3). En *Canadá* se autoriza expresamente a las empresas ferroviarias para que constituyan prendas flotantes.

Canadá: Railway Act, s. 75-77. La sección 78 dispone que la inscripción federal produce efecto en todo el Canadá, a menos que una ley (provincial) requiera expresamente alguna forma adicional de publicación.

Sin embargo, aun sin esa autorización, parecerían ser válidas en todo lugar en que se apliquen a ese respecto las normas del *Common Law* inglés.

Otro problema que se plantea en sí, tanto en *Italia* como en los países recién mencionados, seguiría siendo válida una garantía real, especialmente una garantía real que asegurase el precio de compra, constituida con anterioridad a la adquisición del equipo por la empresa ferroviaria, después de esa adquisición. A falta de normas especiales o de jurisprudencia judicial parecería, según los principios generales del derecho, que la respuesta debería ser afirmativa. La adquisición y operación del equipo rodante no puede traducirse en una expropiación de derechos adquiridos, a menos que se establezca claramente lo contrario.

2.5.3.4.2 Limitaciones a la ejecución que recaiga sobre garantías reales

La *República Federal de Alemania* exige, para que el acreedor garantizado pueda hacer efectiva su garantía real sobre equipo rodante de empresas ferroviarias particulares que prestan servicios al público, la autorización de un organismo estatal de supervisión.

República Federal de Alemania: Ley de 7 de marzo de 1934, en su forma enmendada, art. 4, párr. 1.

Esta disposición limita claramente los derechos del acreedor garantizado.

En *Inglaterra* y la *República Federal de Alemania*, existe una regla conexa de carácter protector que podría redundar

indirectamente en beneficio del acreedor garantizado. En ambos países, está prohibido que la ejecución recaiga sobre el equipo rodante de un establecimiento ferroviario que preste servicios al público.

Inglaterra: Railways Companies Act de 1867, s. 4; existen leyes similares en muchos países del Commonwealth, por ejemplo, véase *India:* Indian Railways Act, de 1890, s. 136; *Australia:* estado de *Victoria:* Railways Act de 1958, s. 199.

Alemania: Ley de 3 de mayo de 1886; véase también la Ley federal de ferrocarriles de 1951, en su forma enmendada, art. 39, párr. 1 (la ejecución iniciada contra los Ferrocarriles Federales está sujeta a la autorización del Gobierno federal).

Sin embargo, a falta de reglas legales especiales de carácter protector, debemos presumir que no hay limitaciones en cuanto a que la ejecución recaiga sobre equipo rodante.

Francia: véase Thévenez, d'Hérouville, Bleys, *Législation des Chemins de Fer* (París 1930) I 432.

2.5.3.5 Conclusiones

Las normas legales que rigen en materia de garantías reales constituidas sobre equipo ferroviario rodante subrayan las limitaciones impuestas a esas garantías. Esas limitaciones obedecen al interés público superior de que los ferrocarriles públicos funcionen en forma adecuada e ininterrumpida, al cual se subordinan los intereses financieros "meramente" privados de los acreedores garantizados individuales.

2.6 Normas uniformes de derechos sustantivos

Habiendo tomado nota, en el análisis por países que hemos hecho de las garantías reales, de las grandes divergencias que existen entre los diferentes sistemas, surge la cuestión de si ha habido intentos legislativos o se han presentado propuestas para lograr una cierta medida de uniformidad en esta esfera.

2.6.1 Intentos legislativos de unificación

Examinaremos primeramente los intentos por lograr cierta uniformidad a través de la legislación. Hasta ahora, ninguno ha tenido éxito.

2.6.1.1 Ley sobre ventas condicionales de Escandinavia

Los tres países escandinavos, Dinamarca, Noruega y Suecia promulgaron durante 1915-1917 una ley sobre ventas condicionales (uniforme) elaborada dentro del marco general de la cooperación jurídica nórdica.

Texto inglés de la ley sueca en Zweigert/Kropholler, *Sources of International Uniform Law I* (1971) E 159.

Sin embargo, esta ley uniforme no aborda los aspectos de las ventas condicionales relacionados con el derecho de propiedad frente a terceros, sino que se limita a las relaciones entre el vendedor y el comprador (a plazo) *inter se*. En consecuencia, esa ley reglamenta esencialmente los aspectos relacionados con el pago a plazo de las ventas condicionales y tiene poca aplicabilidad en lo referente a ventas comerciales.

2.6.1.2 Proyecto del UNIDROIT de 1939/1951

En el curso de sus esfuerzos por unificar el derecho en materia de compraventa internacional, el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) en Roma, ha considerado también desde hace algún tiempo la posibilidad de elaborar normas uniformes sobre compraventa con reserva de propiedad de las mercancías. En el Apéndice I del Proyecto de 1939/1951 de Ley uniforme sobre la compraventa internacional de mercaderías (bienes muebles corporales),

Véase *L'Unification du Droit/Unification of Law 1948*, pág. 102 ss., 149-151, presentado a la Conferencia de La Haya de 1951,

Actes de la Conférence... sur un projet de convention relatif à une loi uniforme sur la vente d'objets mobiliers corporels 1951 (1952) pág. 53,

figuran nueve disposiciones que se refieren a esta materia.

El proyecto se limita a las compraventas internacionales que se definen en el texto principal (art. 1). En esencia, abarca sólo la compraventa internacional de máquinas (art. 2), rigiéndose todos los otros bienes por la ley del país de importación. La reserva de propiedad requiere acuerdo escrito (art. 3). Se exige la observancia de las respectivas medidas de publicidad, especialmente en cuanto a toda inscripción que se requiera en el país de importación para que sea válida la reserva o para que pueda hacerse valer contra terceros (art. 4).

En los casos en que el vendedor sabe que las mercancías se han adquirido para su reventa, la reserva que hace del derecho de propiedad se extingue tan pronto el segundo comprador reciba las mercancías o el título respectivo (art. 5). La reserva de propiedad produce efecto en caso de quiebra del comprador, así como con respecto a acreedores que hayan embargado bienes del comprador (art. 6). Fuera de los casos antes mencionados, la "ley interna aplicable" determinará si los terceros pueden adquirir, sobre las mercancías, derechos que gocen de preferencia respecto al derecho de propiedad del vendedor y en qué circunstancias (art. 7).

En caso de falta de pago del comprador, se autoriza al vendedor para que recupere las mercancías sólo en el evento de que esté facultado para declarar resuelto el contrato de compraventa y así lo haya hecho (art. 8). Se mantienen los privilegios establecidos por el derecho interno a favor del vendedor, los que coexistirán con la reserva de propiedad convenida (art. 9).

El proyecto es así una combinación de normas uniformes del derecho sustantivo (forma del convenio, art. 3; efectos en relación con los bienes destinados a la reventa, art. 5; efectos en caso de quiebra y embargo, art. 6; recuperación de las mercancías por el vendedor, art. 8); normas de conflicto propiamente tales (en general, prevalece la ley del país de importación, art. 2; inscripción y otras medidas de publicidad establecidas por esa ley, art. 4) y normas destinadas a llenar lagunas que se refieren meramente a la "ley interna aplicable" (preferencia en casos diversos al de los bienes destinados a la reventa y a los de quiebra y embargo, art. 7; conservación de los privilegios, art. 9).

Durante la Conferencia de La Haya relativa a la Ley uniforme sobre la compraventa de 1951, sólo un delegado se refirió brevemente a las normas sobre reserva de propiedad. Manifestó la opinión de que era necesario examinar nuevamente los arts. 4 y 6 del proyecto pero no dio razones para ello.

Gutzwiller en *Actes de la Conférence*, pág. 230.

Propuso también que se examinasen nuevamente las normas de conflicto establecidas en los arts. 7 y 9 (en realidad, normas destinadas a llenar lagunas legales) a la luz de las convenciones proyectadas en materia de derecho internacional privado en lo tocante al contrato de compraventa y a la transferencia de la propiedad.

Gutzwiller, *ibid.*, párr. 234.

En sus resoluciones, la Conferencia trató este último aspecto.

Résolution IX d), *Actes de la Conférence*, pág. 277.

El Comité Especial designado por la Conferencia de La Haya para la revisión del proyecto no parece haber discutido las normas relativas a la reserva del dominio.

En las actas mimeografiadas de los cinco períodos de sesiones celebrados desde 1952 a 1955, no figura referencia alguna al respecto.

No obstante, el proyecto que surgió de esas deliberaciones no contiene norma alguna sobre reserva de propiedad, sin que se dé una palabra de explicación. Lo más probable es que la razón de la eliminación tácita de esas disposiciones sea la supresión que se hizo en el proyecto de las normas uni-

formes sobre transferencia de la propiedad, debido a que este tema resultaba aparentemente demasiado difícil para lograr una solución uniforme. Además, se limitó intencionalmente el proyecto a las normas que rigen las relaciones entre el vendedor y el comprador.

Commission spéciale nommée par la Conférence de la Haye sur la vente, *Projet d'une loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels* (1956), pág. 29.

2.6.1.3 El proyecto de convenio de quiebras de la CEE de 1970

El intento más reciente, para reglamentar en forma uniforme ciertas cuestiones relacionadas con las cláusulas de reserva de propiedad por parte del vendedor, puede encontrarse en el proyecto de convenio de quiebras elaborado en 1970 por los seis países miembros originales de las comunidades europeas. Todo intento por armonizar las leyes de quiebras de los países miembros debe necesariamente abordar la gran diversidad de efectos que tienen, con arreglo al respectivo derecho interno, en caso de quiebra del comprador, las cláusulas de reserva de propiedad de uso tan frecuente.

El proyecto de 1970 dispone, en el párr. 1 de su art. 39, que los efectos de la reserva de la propiedad en caso de quiebra del comprador se regirán, en general, por la ley del país en que se ha declarado la quiebra. Sin embargo, las oraciones siguientes establecen dos requisitos mínimos que debe cumplir dicho sistema jurídico (es decir, el derecho interno del respectivo país miembro). En cuanto a su forma, la reserva de la propiedad de una mercancía vendida que garantiza el precio de compra, produce efecto respecto a los acreedores del comprador si ha sido establecida en un simple documento escrito emitido antes de la entrega. Ese documento no está sujeto a formalidad alguna. A la vez, el síndico de quiebras tiene derecho a probar por cualquier medio que el documento o su fecha son fraudulentos o inexactos. Estas normas constituyen una transacción entre prescindir totalmente de las reservas de propiedad en caso de quiebra del comprador, como se hace en el derecho belga, francés y luxemburgués, por una parte, y aceptarlas en forma sumamente liberal (pudiendo extenderse en cualquier forma), como se hace, por otra parte, en Alemania. Es muy posible que, a un nivel internacional más amplio encuentre aceptación esa posición intermedia.

En cuanto al efecto de la quiebra del vendedor, el párr. 2 del art. 39, se remite al art. 6 del Apéndice I. De conformidad con esta última disposición, la quiebra del vendedor, declarada después de la entrega de las mercancías vendidas, no puede utilizarse como justificación para resolver el contrato de compraventa, correspondiendo al síndico el derecho a declararlo resuelto en caso de quiebra del comprador (*supra* 2.3.5.1 sub b)). Igualmente, ello no será obstáculo para que el comprador adquiera la propiedad de las mercancías vendidas.

2.6.1.4 Condiciones Generales de la CEPE

También puede observarse una unificación muy limitada en una cláusula que figura en varias Condiciones Generales elaboradas por la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas. Esa cláusula contiene tres normas.

La primera regla dispone que, en caso de que la entrega se haga antes del pago total del precio del contrato, las instalaciones y la maquinaria seguirán siendo de propiedad del vendedor hasta el pago, en la medida en que lo permita la ley del país en que están ubicadas las mercancías después de la entrega.

En segundo lugar, si esa ley no permite dicha reserva de la propiedad, le corresponden al vendedor los otros derechos que esa ley le permita conservar. En tercer lugar, el comprador ha de proporcionar al vendedor toda su colaboración en la adopción de toda medida necesaria para proteger el derecho de propiedad del vendedor o los otros derechos que le correspondan.

Condiciones Generales de la CEPE para el suministro de instalaciones y maquinaria para la exportación (No. 188 de 1953) No. 8.3; *idem.* (No. 574 de 1955), No. 8.3; Condiciones Generales de la CEPE para el suministro y montaje de maquinaria para la importación y exportación (No. 188 A de 1957), No. 11.3; *idem.* (No. 574 A de 1957), No. 11.3. Zweigert/Kropholler, *Sources of International Uniform Law I* (1971) E 150 (págs. 90, 98, 120, 127).

Aunque la utilización de esas condiciones en las transacciones internacionales no deja de ser frecuente, cabe subrayar que su efecto unificador es muy limitado. Ello se debe primordialmente al hecho de que las Condiciones Generales, si se convienen entre las partes, constituyen sólo un acuerdo entre vendedor y comprador, que no obliga a terceros. Además, la cláusula está formulada en términos tan generales que su contenido es relativamente vago.

2.6.1.5 Conclusión

Del estudio anterior debemos concluir que, hasta el momento, no hay reglas legislativas vigentes que unifiquen efectivamente las normas internas divergentes sobre garantías reales. Los únicos proyectos de disposiciones que tienen alguna perspectiva de entrar en vigor en el futuro previsible son las del proyecto de Convenio de quiebras de los Estados miembros de las Comunidades Europeas (1970). Sin embargo, ellos se limitan a unos pocos aspectos de la reserva de la propiedad y no abarcan los casos de embargo.

2.6.2 Propuestas recientes

Dos propuestas para la unificación de ciertas garantías reales sobre bienes muebles que se han presentado recientemente en Europa merecen especial atención. Estas propuestas figuran en dos estudios presentados al Consejo de Europa, uno en 1968 por el UNIDROIT y el otro en 1972 por el Service de Recherches Juridiques Comparatives de C.N.R.S. de París (que de aquí en adelante se denominará el estudio francés).

2.6.2.1 Necesidad de la unificación

En los sectores en que el estudio francés recomienda la unificación, desgraciadamente no se indican las razones justificativas de dicha unificación. Aunque del contexto se desprende claramente que dicha necesidad se afirma implícitamente, no se da razón alguna que explique esta necesidad.

El estudio del UNIDROIT es más explícito sobre este punto. Con respecto a los derechos que garantizan al vendedor el pago de los plazos del precio de compra, la armonización o unificación de las distintas garantías reales nacionales no se considera necesaria de momento. Esta conclusión se basa en la observación de que, a falta de un mercado económico único en Europa, las ventas a plazos son necesariamente fenómenos locales, limitados por las fronteras de una economía nacional. La ausencia de cualquier elemento de internacionalidad excusa la necesidad de una armonización (pág. 49).

Se aplica un razonamiento análogo para la venta a crédito de los vehículos de motor. En esta esfera, las condiciones de ventas locales también prevalecen, en gran parte por razones prácticas, tales como reparaciones, eliminación de problemas aduaneros, el incentivo, si no la necesidad de servicios locales, etc. Se prevé que incluso después de que se establezca un mercado europeo único, la mayoría de estas dificultades prácticas seguirán en pie, de manera que las "ventas internacionales a crédito de vehículos de motor seguirá constituyendo una excepción, si no un ejercicio puramente teórico" (pág. 220).

Un argumento análogo figura en la página 235. No obstante, se recomienda la armonización o la unificación en el caso de que se cree un mercado común. La Comisión de las Comunidades Europeas ha confirmado recientemente que en el Mercado Común las ventas de vehículos usados a través de las fronteras de los países miembros constituyen un fenómeno poco frecuente debido a los muchos obstáculos que se plantean con respecto a los impuestos y el seguro (res-

puesta de 22 de octubre de 1974, *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, 1974, No. C 145, pág. 1).

Sin embargo, contrariamente a lo que sucede con las ventas a plazos en general, la compraventa a crédito de vehículos de motor puede adquirir subsiguientemente aspectos internacionales, aunque se inicie como una operación local. Esta subsiguiente internacionalización puede ocurrir si el comprador lleva el coche al extranjero y lo deja allí o dispone de él o si queda gravado por los acreedores del comprador. UNIDROIT reconoce la necesidad (aunque todavía no acuciante) de una cierta unificación en esta esfera (págs. 226, 228, 232, 236).

Las ventas a plazo sujetas a legislación especial son prácticamente transacciones de bienes de consumo y, en consecuencia, sin mayor interés para el comercio internacional. Pero incluso las ventas a plazo de vehículos de motor pueden presentar un aspecto internacional y, por lo tanto, cabe considerar alguna medida encaminada a la unificación. En la amplia e importante esfera del comercio internacional, las transacciones a crédito a través de las fronteras son muy frecuentes y su número aumenta regularmente. Por esta razón apoyamos la conclusión implícita en el estudio francés y la explícita (aunque limitada) recomendación del UNIDROIT: existe una cierta necesidad de armonizar las garantías reales en conflicto.

2.6.2.2 Métodos de unificación

El estudio francés y el del UNIDROIT contienen propuestas para la unificación en cuatro niveles diferentes.

a) La solución "máxima" en el estudio francés sería la creación de una *garantía real uniforme para casos internacionales*. Como modelo sustantivo se sugiere adoptar una versión ligeramente modificada del artículo 9 del Uniform Commercial Code de los *Estados Unidos* ya que esto integraría las distintas variedades existentes de garantías reales nacionales. Para situaciones puramente nacionales se preservaría la aplicación del derecho nacional existente (págs. 73-74).

Empero, parece dudoso que la dicotomía entre las situaciones nacionales e internacionales en la que se basa esta propuesta pueda aplicarse útilmente a las garantías reales. Esta distinción se ha utilizado frecuentemente en el pasado para delimitar el ámbito de aplicación de las convenciones que trataban de unificar ciertos tipos de contratos, especialmente para el transporte, compraventas, etc. El criterio utilizado para determinar el carácter internacional de un contrato ha sido bien la diversidad del domicilio comercial de las partes contratantes ubicado en distintos Estados o la necesidad de un movimiento a través de las fronteras de las mercancías o de las personas para la ejecución del contrato.

El proyecto del UNIDROIT de normas uniformes para la compraventa con cláusula de reserva de dominio de 1939/1951 (*supra* 2.6.1.2), al referirse a la definición de compraventa internacional en la Ley Uniforme de Compraventa (art. 1), hubiera combinado ambos criterios como variantes.

Es cierto que el último criterio en especial abarcaría también muchas transacciones garantizadas con carácter internacional, especialmente en relación con las operaciones de importación o exportación (debido al cruce de la frontera de las mercancías gravadas). Más dudosa resulta la cuestión de si los préstamos internacionales (de un acreedor en el país A a un deudor en el país B), caso en que no se produzca un movimiento transnacional de las mercancías gravadas, deben someterse a las disposiciones del régimen internacional uniforme. Aunque el préstamo en sí tenga un carácter internacional, la garantía del mismo no tiene dicho carácter y, en consecuencia, debe someterse al régimen nacional del país B. No obstante, la objeción decisiva a la propuesta francesa estriba en el hecho de que, a diferencia de los contratos, las mercancías (especialmente los bienes duraderos) no desempeñan una función económica única cuyo ámbito pueda calificarse de nacio-

nal o internacional. Más bien, las mercancías cumplen diferentes objetivos en poder de diferentes tenedores. Estos distintos objetivos pueden o no implicar el cruce de fronteras en etapas sucesivas. De este modo, algunas mercancías pueden pasar del régimen internacional uniforme a un régimen nacional, y tal vez viceversa; dichos cambios pueden ocurrir repetidamente. Cualquier cambio del sistema jurídico aplicable, especialmente los cambios repetidos, plantearía arduos problemas jurídicos de información así como el reconocimiento y la adaptación de las anteriores garantías reales, exigencias todas estas para las que no parece existir una respuesta adecuada; esto se indicará en 3.2.2. *infra*. Por consiguiente, la elaboración de un régimen internacional uniforme de garantías reales para casos internacionales, en contraposición a las normas nacionales existentes que seguirían rigiendo las situaciones puramente nacionales, no es aconsejable.

Incluso si pudiera superarse esta objeción, es altamente dudoso que las naciones del mundo, en vista de la gran diferencia que existe entre sus sistemas nacionales, pudieran convenir en una solución uniforme. Aun para la región limitada de Europa occidental y central esta posibilidad ha sido rechazada por dos órganos de expertos.

Estudio del UNIDROIT, págs. 238-239; Fédération Bancaire de la Communauté Economique Européenne, *Rapport 1966-1968*, pág. 49.

Este pesimismo está incluso más justificado si se considera la unificación a escala mundial.

b) La solución "radical siguiente" propuesta en el estudio del UNIDROIT es la unificación de las *normas de conflicto* sobre las garantías reales. Esto dejaría a los sistemas nacionales virtualmente incólumes.

Esos aspectos de la propuesta relativos al conflicto de leyes se tratarán en el lugar adecuado (*infra* 3.2.3.2.1). La propuesta relativa al derecho sustantivo se discutirá en 2.6.2.3 *infra*.

c) La solución "mínima" del estudio francés propone un método interesante, es decir, la elaboración de un *contrato tipo* en el que se prevea la rescisión unilateral de un contrato de compraventa por el vendedor al que no se le haya satisfecho el precio (págs. 74-75). Esto se convertiría en la medida de lo posible en una cláusula de reserva de dominio, aunque siguen existiendo diferencias muy sustanciales. La objeción formal decisiva que se impone aquí es el efecto limitado de una cláusula contractual de ese tipo. Para que surta efectos, se requiere un acuerdo expreso entre las partes del contrato de compraventa. Es muy dudoso que pueda conseguirse una unificación internacional amplia sobre esta base voluntaria, aunque sea fomentada por las organizaciones adecuadas.

d) El estudio del UNIDROIT sugiere otra posible medida que equivaldría a la unificación de un punto únicamente (aunque éste sea importante): establecer un *documento adicional para los vehículos de motor* en el que se anoten también las garantías reales (págs. 239-242). Esto equivaldría a una especie de sistema portátil de inscripción. Aunque no se indica claramente, parecería que la aplicación de esta propuesta requeriría una convención internacional, sobre todo si se tiene en cuenta que los documentos nacionales seguirían un "modelo internacionalmente reconocido" (pág. 239), obviamente para que resultaran útiles y comprensibles a las autoridades extranjeras.

En el estudio francés también se alude brevemente a esta idea, comentando que habida cuenta de ciertos precedentes nacionales no parecía demasiado difícil de conseguir su adopción general en Europa (págs. 56-57).

Sin entrar en una discusión sustantiva en esta etapa, podemos concluir que incluso la viabilidad de esta modesta propuesta es dudosa. La primera razón sería su misma modestia: resultaría difícil justificar la introducción de un sistema tal sólo para los vehículos de motor. Empero, se trata efectivamente de una clase especial de bienes muebles caracterizada

por un grado de movilidad especialmente alto, inclusive a través de las fronteras. Un creciente número de casos judiciales indica también que han surgido efectivamente problemas prácticos en el plano internacional.

Una duda conexa surge al considerar si debe establecerse únicamente un documento uniforme o si debe reglamentarse también el régimen jurídico para las anotaciones en el documento. Parecería preferible abarcar al menos los problemas principales relacionados con las anotaciones, tales como los efectos frente a terceros de buena fe. Más dudosa resulta la cuestión de si pueden solucionarse de momento los problemas del reconocimiento internacional de las garantías reales anotadas en el documento. Se trata de una cuestión de conflicto de leyes que se discutirá ulteriormente en otro contexto (*infra* 3.2.2).

2.6.2.3 Fondo de las propuestas

Examinando el fondo de las propuestas hallamos tres sugerencias distintas.

1) La idea de mayor alcance es la expuesta en el estudio francés al sugerir la creación de una garantía real uniforme para las transacciones internacionales (frente a las transacciones puramente nacionales). El modelo que se ha de seguir esencialmente es una versión ligeramente modificada del *United States Uniform Commercial Code*, art. 9 (págs. 73-74).

Es difícil hacer comentario alguno sobre esta propuesta, pues los detalles de las diferencias con el modelo norteamericano no se concretan. El régimen estadounidense puede en efecto considerarse como el sistema más moderno, racional y amplio de garantías reales en el mundo actual. Bien es cierto que habría que "desnacionalizar" el lenguaje del Código y que en algunas disposiciones del mismo cabría realizar una revisión a favor de los acreedores no garantizados del deudor. Además, el carácter internacional de la nueva garantía real plantea algunos problemas nuevos. En primer lugar, habría que inventar un sistema de inscripción adaptado a las necesidades especiales de las transacciones mercantiles internacionales. Además, habría que resolver los difícilísimos problemas que plantean la transición de una garantía real de los sistemas nacionales existentes al sistema internacional, y viceversa; esta última cuestión parecería ser especialmente difícil. Empero, la objeción más seria es la distinción entre transacciones con garantía nacionales e internacionales, véase 6.2.2.2 *supra*.

2) El estudio del UNIDROIT ofrece dos sugerencias relativas a la publicidad de las garantías reales:

a) La propuesta de crear una norma de conflictos uniforme para las garantías reales, además de ser de gran alcance, introduciría también una innovación importante en muchos sistemas jurídicos nacionales. Como un tipo de normas mínimas de publicidad y como punto central de conexión para las normas de conflicto uniformes sugeridas, todos los Estados contratantes se verían obligados a establecer un sistema de inscripción para las garantías reales (pág. 239).

Esto significaría un cambio importante para todos los países en que todavía no está prevista la inscripción (véase 2.3.3.1, 2.3.3.2, 2.3.3.4 *supra*). Las objeciones contra este sistema de inscripción general para todas las garantías reales sobre cualquier artículo ya han sido expuestas (2.3.3.6 sub *c supra*). Y se ven reforzadas si el énfasis en introducir un sistema tal se hace recaer en los aspectos internacionales de las garantías reales que, después de todo, desempeñan tan sólo una función poco importante en la actualidad. Es difícilmente concebible que un legislador nacional introduzca un sistema caro, lento y complicado de inscripción tan sólo para proporcionar el factor requerido para las transacciones internacionales.

b) Mucho más modesta es otra sugerencia del estudio del UNIDROIT, es decir, la introducción de un documento suplementario para los vehículos de motor en el que se podrían también anotar las garantías reales (págs. 239-242). Esta propuesta satisfaría una genuina necesidad ya que el número de

conflictos relativos a las garantías reales en los vehículos de motor que cruzan las fronteras está aumentando regularmente, especialmente en las regiones que, como Europa, acusan un alto grado de movilidad. La necesidad parece ser especialmente acuciante con respecto a los camiones, pues estos vehículos representan inversiones relativamente importantes que no sólo sirven para garantizar la reclamación del vendedor sobre el saldo de la venta, sino también como garantía para los créditos bancarios concedidos a la empresa. Esta limitación también garantiza la viabilidad de la propuesta, porque el número de camiones con permiso para cruzar las fronteras es relativamente restringido. Si el sistema funciona bien en este limitado sector, la próxima etapa podría ser considerar su ampliación a otros tipos de vehículos de motor, o incluso a todos.

Como se mencionó anteriormente, no sólo debe elaborarse el documento (uniforme) mismo, sino que también deben establecerse de manera uniforme las consecuencias jurídicas de las anotaciones en el mismo (2.6.2.2. sub *d*) *supra*).

No obstante, dos circunstancias sugieren cierta cautela. Las experiencias con certificados de título de muchos estados de los Estados Unidos han demostrado los riesgos de fraude a que están expuestos dichos certificados, especialmente falsificaciones y obtención fraudulenta de duplicados. La experiencia en los Estados Unidos ha demostrado también los difíciles problemas que surgen de la coexistencia de estados certificadores y estados no certificadores dentro de una unidad económica. La última dificultad puede probablemente superarse, mientras que la anterior sólo en parte puede remediarse, pues los factores humanos que intervienen no se prestan a un control absoluto.

c) En este contexto debe mencionarse otra propuesta no proveniente del UNIDROIT. Círculos económicos en las comunidades europeas han sugerido el establecimiento de un registro central de garantías reales cuyo depositario sería el Consejo de Ministros de las Comunidades.

Fédération Bancaire de la Communauté Economique Européenne, *Projet de Convention relative aux effets extraterritoriaux des sûretés mobilières sans dessaisissement* (sin fecha).

En los arts. 6-12 de la convención propuesta se establecen disposiciones detalladas para la creación y el funcionamiento del Registro Central. El art. 7 trata de la solicitud de inscripción y requiere que se especifiquen los nombres del deudor y el acreedor, las mercancías gravadas y las acciones que han de garantizarse. Las condiciones para terminar una inscripción figuran en el art. 8; de especial importancia es la norma en virtud de la cual el deudor puede obtener también el consentimiento del acreedor mediante una decisión judicial de un tribunal cuya sede está situada fuera del país de la residencia o establecimiento del acreedor, siempre que la decisión sea reconocida en el país del acreedor. La duración de la inscripción se limita a cinco años, pero puede renovarse por un período igual a petición previa; la inscripción se prolonga automáticamente si al expirar el período el deudor está sujeto a procedimientos de quiebra o si se halla pendiente alguna medida de ejecución contra las mercancías gravadas (art. 9). La solicitud de inscripción o para su terminación deben ser certificadas por un notario, un cónsul o un funcionario similar (art. 10, párr. 2). Cualquier persona puede inspeccionar el registro y pedir copias simples o certificadas de las inscripciones (art. 11).

Esta propuesta de un registro central de garantías reales constituye un elemento integral de la convención sugerida para el reconocimiento extraterritorial de las garantías reales creadas en otro país miembro de las comunidades europeas. Su finalidad esencial es superar la necesidad de una nueva inscripción al trasladar las mercancías gravadas a otro país. Por lo tanto, el registro complementaría simplemente a los sistemas de registro nacional cuando estos existieran.

En relación con dicha propuesta se presentan varias dificultades. En primer lugar, la importancia práctica de la inscripción

como medio de proporcionar publicidad efectiva a los terceros se reduciría considerablemente mediante una inscripción centralizada para una parte importante de Europa central y occidental. En segundo lugar, se precisaría una enorme concentración de burocracia para el funcionamiento de este registro central. En tercer lugar, como para las mercancías puramente locales el registro nacional sigue siendo admisible y necesario, si lo requiere la *lex rei sitae*, cualquier interesado tendría que consultar dos registros para aclarar el estatus jurídico de las mercancías. Por consiguiente, la propuesta de un registro central no resulta convincente aunque se considere una unión regional.

3) En el estudio francés se sugiere una solución contractual para obtener alguno de los efectos de una cláusula de reserva de dominio. En virtud del denominado sistema consensual del sistema jurídico francés, y de muchos sistemas jurídicos latinos, la rescisión de un contrato (por ejemplo, si se ha hecho exigible el pago de la cantidad adeudada) disuelve el contrato de compraventa con efectos retroactivos y vuelve a transferir la propiedad al vendedor. Se sugiere que dicha cláusula de rescisión se inserte uniformemente en los contratos de compraventa (págs. 74-75).

Empero, deben apuntarse ciertas objeciones a esta idea. En primer lugar, se basa en el sistema consensual francés de transferencia de propiedad cuando la transferencia dimana de la celebración del contrato (o de su rescisión). No obstante, muchos sistemas jurídicos no comparten este principio sino que requieren para la transferencia de propiedad una transferencia de posesión. En estos sistemas jurídicos la rescisión por una de las partes (o incluso mediante acuerdo de ambas partes) no produce efecto alguno sobre la propiedad, y, en consecuencia, no protege al vendedor. En segundo lugar, incluso en el derecho francés una rescisión declarada después de la quiebra no surte efectos frente al síndico; por consiguiente, esta solución es inútil precisamente en la situación más peligrosa.

En vista de estas importantes objeciones de fondo a las que debe añadirse una importante objeción de forma (2.6.2.2 sub *c*) *supra*), no parece que se justifique seguir examinando esta propuesta.

3. LA CIRCULACIÓN INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS SUJETAS A GARANTÍAS REALES

3.1 Función práctica de las garantías reales en el comercio internacional

3.1.1 Situación actual

En la actualidad, el empleo deliberado de las garantías reales como instrumento del comercio y de las inversiones internacionales no es muy frecuente. Esta afirmación se basa en la literatura sobre financiación de exportaciones y en diversas indagaciones y entrevistas a las que se sumaría también la relativa escasez de decisiones judiciales sobre este tema.

Ello naturalmente no significa que el crédito no constituya un rasgo distintivo del comercio internacional. Por el contrario, el uso del crédito en las transacciones internacionales aumenta constantemente. No obstante, con frecuencia dicho crédito no está asegurado mediante garantías reales sobre las mercaderías. En la práctica, numerosos otros arreglos o instituciones suministran la garantía o eliminan su necesidad. Los más importantes de dichos arreglos o instituciones son los siguientes:

1) La garantía o el aseguramiento de los créditos de exportación por instituciones especializadas del país del exportador. La garantía dada al exportador por su institución nacional apoyada por el Estado suele concebirse para asegurar el reembolso del crédito otorgado por el vendedor o contratista nacional al comprador extranjero. Casi todos los países desarrollados prevén garantías institucionales para créditos de exportación en el marco de la promoción general de las exportaciones.

2) Las garantías destinadas a asegurar el pago de deudas, en especial las otorgadas por los bancos, se utilizan generalmente en el comercio internacional porque constituyen una garantía confiable y fácil de liquidar.

3) La necesidad que tiene el vendedor de otorgar crédito se elimina en alguna medida mediante las ventas contra documentos y cartas de crédito.

El principal obstáculo legal que se opone a un uso más frecuente de las garantías reales en el comercio internacional parecería ser el hecho de que la validez y efecto de una garantía real sobre mercaderías están siempre sujetos a la ley del país de importación. Los exportadores desconocen con frecuencia esta norma; creen que sus normas nacionales se aplican automáticamente en todas partes o piensan que pueden asegurar ese resultado mediante la inclusión de una cláusula contractual (ineficaz) que declare aplicable su derecho nacional. Cuando el exportador u otro acreedor de una transacción internacional se percató de la existencia de esta norma de colisión, se enfrenta con una gran variedad de normas nacionales sobre garantías reales, muy diferentes, que pueden guardar poca o ninguna semejanza con las normas que le son familiares. Además de la variación territorial de las normas legales, la naturaleza misma de las mercaderías conlleva un inconveniente adicional para esta forma de garantía. Incluso en un plano puramente nacional, la venta u otra liquidación de una garantía real sobre mercaderías luego de la insolvencia del deudor es menos conveniente económicamente, más engorrosa y lenta que la liquidación por conducto del importe de un seguro u otros métodos encaminados a resguardar el pago del precio de compra.

A pesar de todas estas desventajas a que están sujetas las garantías reales en el comercio internacional, la tendencia a recurrir a ellas va en aumento. Parecería que dos grupos de acreedores en particular utilizan las garantías reales en las transacciones internacionales: primero, las instituciones crediticias internacionales, cuando se ven obligadas a aceptar dicha garantía ubicada en el país del prestatario, y segundo, los exportadores de plantas industriales y maquinaria que tratan frecuentemente de obtener garantías reales de conformidad con la ley del país de importación. El volumen y la duración de esos créditos comerciales suelen justificar los inconvenientes y costos inherentes a los arreglos necesarios.

3.1.2 Tendencias futuras

Un observador cuidadoso del panorama actual del comercio internacional podrá detectar ciertas tendencias que permiten pronosticar posibles acontecimientos en los próximos dos decenios.

Como el volumen y la demanda de crédito en el comercio internacional habrán de aumentar sin lugar a dudas, se incrementará también la necesidad de garantías reales como medio de protección. Este incremento se observará particularmente dentro de las diversas uniones o grupos económicos regionales. Por ejemplo, en los últimos años, tanto en las Comunidades Europeas como en Europa en general se ha producido un número cada vez mayor de casos en que se ha planteado la cuestión del trato que debe darse a las garantías reales creadas en el extranjero.

Como en casos anteriores, se destacarán las garantías reales que aseguren el precio de compra, sea directamente en favor del vendedor o de una institución crediticia que financia al vendedor (o al comprador).

No es igualmente probable que, en un futuro previsible, las instituciones nacionales de crédito otorguen más créditos fuera de sus límites territoriales a deudores de otros países, con el consiguiente incremento del uso de garantías reales respecto de mercaderías ubicadas en el extranjero. Sólo puede decirse que ello no pasa de ser una posibilidad. Esta implicaría también que la situación de las garantías reales creadas en el extranjero, que afianzan generalmente créditos desti-

nados a la obtención de préstamos, podrán adquirir importancia en el futuro.

Además de los arreglos relativos a préstamos o ventas comerciales internacionales creados intencionalmente es más probable que en un número cada vez mayor de casos, situaciones originariamente nacionales se convertirán, en contra de la voluntad del acreedor garantizado, en situaciones internacionales. En virtud de la creciente movilidad internacional de personas y mercaderías, ocurrirá con mayor frecuencia que los deudores se trasladarán a otro país con sus efectos personales y equipo profesional. Cada vez más, las mercaderías gravadas transpasarán las fronteras en poder del deudor o lo harán debido a la enajenación que éste haga de aquéllas, ya sea temporariamente o para siempre.

En síntesis, puede afirmarse que la importancia de las garantías reales para el comercio internacional aumentará probablemente en el curso de los próximos 10 ó 20 años.

3.2 Garantías reales sobre mercaderías (exclusive los medios de transporte)

3.2.1 Situaciones básicas

En la práctica pueden darse dos situaciones de hecho diferentes que justifiquen una variación de las normas básicas. La primera es la situación estática que no conlleva movimiento alguno de los bienes gravados a través de una frontera. La segunda es la situación dinámica en que los bienes gravados atraviesan un límite internacional.

3.2.1.1 Situación estática

Las garantías reales contractuales sobre mercaderías se rigen por el principio reconocido y universal de la ley del lugar de las mercaderías gravadas.

Véase Rabel, *The Conflict of Laws. A Comparative Survey* IV (1958) 60-64, con numerosas referencias.

Según la opinión más generalizada, la misma regla se aplica a las garantías legales, inclusive las atinentes al pago del precio de compra al vendedor impago.

Véase Rabel IV 64-66.

Salvo algunas dudas menores relativas a las garantías legales, la aplicación de esta regla básica a la situación estática en que las mercaderías gravadas no cruzan fronteras no presenta dificultades.

Sin embargo, es importante que se fije expresamente esta norma de conflicto. Ella garantiza que las garantías reales creadas en cualquier país habrán de someterse al mismo sistema jurídico cuando quiera su existencia o efectos se cuestionen. Este es el grado más alto de armonización jurídica que puede y debe alcanzarse en esta esfera específica.

3.2.1.2 Traslado internacional de mercaderías

Los problemas surgen únicamente en el caso de un "conflicto móvil", esto es cuando las mercaderías gravadas atraviesan los límites territoriales. Cualquiera de estos traslados implica un conflicto entre la *lex situs* anterior y la nueva. La distribución de "jurisdicción" entre las *leges situs* diferentes parece sencilla en principio: la primera *lex situs* rige todos los actos sucedidos mientras las mercaderías gravadas se encontraban en la primera ubicación en tanto que la segunda *lex situs* se aplica a todos los actos sucedidos en la segunda ubicación.

Pero la situación se complica por el hecho de que los dos regímenes jurídicos han de estar vinculados entre sí. ¿Qué suerte han de correr los derechos creados u otorgados con arreglo a la primera *lex situs*? ¿Debería la ley de la nueva ubicación negar efectos a esos derechos en la medida de lo posible? Pero dicho reconocimiento de garantías reales preexistentes requiere su trasplante a un nuevo medio jurídico, operación difícil en vista de las divergencias muy considerables que existen entre los diversos sistemas legales nacionales.

Los obstáculos y límites que se oponen al trasplante de garantías reales creadas en el extranjero a las instituciones nacionales constituyen el núcleo de los problemas legales que afectan la circulación internacional de mercaderías sujetas a garantías reales.

3.2.2 "Conflictos móviles"

Los franceses denominan a los conflictos entre dos o más leyes del lugar sucesivas emanados del traslado internacional de mercaderías como un "*conflict mobile*". En el texto en inglés emplearemos el término "*mobile conflicts*" — conflictos móviles — como una expresión breve y conveniente que abarca los diversos problemas originados por esta situación de hecho.

Desde un punto de vista jurídico, el trasplante de una garantía legal extranjera puede revestir una de dos formas: la garantía real extranjera puede conservarse "tal cual" o adaptarse a la garantía real correspondiente según la nueva *lex situs*, es decir, adecuarse al nuevo régimen jurídico. Esta segunda forma de trasplante parece responder a la norma general *lex rei sitae*, pero se trata evidentemente de un proceso complicado del que nos ocuparemos más detalladamente (*infra* 3.2.2.1).

Se ha hecho la pregunta de si una garantía real extranjera puede trasplantarse mediante su adopción "tal cual", es decir, adjudicándole los efectos que tiene de conformidad con la *lex situs* anterior o, más precisamente, con la *lex situs* de su creación. Tal excepción parece realmente justificarse cuando se trata de bienes en tránsito (*infra* 3.2.2.2).

Las dificultades de toda forma de trasplante pueden evitarse en cierto grado y en algunas circunstancias mediante la creación de una garantía real que se ajuste a las normas de la *lex situs* futura (*infra* 3.2.2.3).

3.2.2.1 Adecuación de garantías reales extranjeras

Como consecuencia del traslado internacional de mercaderías gravadas se pretende la aplicación sucesiva de dos (o más) leyes correspondientes a lugares distintos. En consecuencia, las garantías reales creadas de conformidad con la primera *lex rei sitae* y que aún existen en el momento de cruzar la frontera deben adecuarse al régimen de la nueva ubicación a fin de continuar existiendo con arreglo a la nueva ley que las rige. Dicha adecuación es evidentemente necesaria si se espera que las mercaderías permanezcan durante un período más o menos prolongado en la jurisdicción del nuevo *situs* o si en realidad así ocurre. Si, por el contrario, se pretende que sólo permanezcan provisionalmente, trasladándolas sin demora a un tercer país o retornándolas a su ubicación original, o si en realidad ello ocurre, la adecuación de la garantía real extranjera es posiblemente innecesaria (*infra* 3.2.2.2).

La adecuación de las garantías reales extranjeras plantea dos problemas distintos. El primero es hallar en el nuevo sistema jurídico la institución equivalente a la garantía real creada en el extranjero. De ser así, el problema siguiente consiste en elegir el método según el cual pueden zanjarse las diferencias que existan, es decir, la manera de adaptar la garantía real extranjera a la garantía real nacional correspondiente. Nos ocuparemos sucesivamente de estos dos problemas.

3.2.2.1.1 Equivalencia

Una garantía real creada en el país A sólo puede adecuarse al país B si este último cuenta con una institución similar. Evidentemente, la adecuación se facilitará en la medida en que las dos instituciones se asemejen.

La única norma legislativa pertinente parece existir en el Canadá. La Ley (uniforme) de ventas condicionales, adoptada por la mayoría de las provincias de habla inglesa, estipula que el derecho de reivindicación o una preferencia por el precio de las mercaderías vendidas o el derecho de disolver la compraventa y de adquirir nuevamente la posesión de las

mercaderías conferidas al vendedor según la ley que rige un contrato de compraventa celebrado fuera de la provincia, no será válido en la provincia de que se trate una vez que las mercaderías hayan sido introducidas en ella, salvo que el contrato cumpla los requisitos de un contrato de venta condicional y se inscriba como tal.

Canadá: Ley (uniforme) de ventas condicionales de 1922, revisada en 1955, enmendada en 1959, sec. 8.

Las disposiciones han sido redactadas evidentemente por las provincias de habla inglesa habida cuenta de la ley de la provincia de Quebec, inspirada en el derecho francés. El requerir la adecuación incondicional, refleja la falta de interés de las provincias de habla inglesa por ajustarse o acomodarse a la situación especial de las garantías reales contractuales y legales creadas en Quebec. En el mejor de los casos, esta actitud intransigente puede explicarse por la convicción de que las instituciones de Quebec antes mencionadas no se ajustan suficientemente a la venta condicional de las provincias de habla inglesa, por lo que debe insistirse en su completa adaptación a la legislación que rige en estas últimas.

Una breve reseña de la jurisprudencia de algunos países reflejará en qué medida la actitud de los tribunales del país receptor se ve influida por la tendencia prevaleciente en su jurisdicción respecto de las garantías reales. Por ejemplo, el sistema alemán, que es muy liberal, se refleja en la aceptación amplia de las garantías reales extranjeras.

Alemania, República Federal de: Corte Suprema Federal, 2 febrero, 1966, BGHZ 45, 95, IPRspr. 1966/67 No. 54: Una reserva "italiana" de propiedad, si bien sólo tiene eficacia en Italia entre vendedor y comprador, surte efectos en Alemania como si fuera una reserva "alemana" de título y, por consiguiente, también surte efectos contra los acreedores embargantes del comprador alemán.

Corte Suprema Federal, 20 de marzo de 1963, BGHZ 39, 173, IPRspr 1962/63 No. 60: Una garantía real "francesa" sobre automóviles es válida en Alemania como garantía real sin desplazamiento respecto de un acreedor embargante alemán del comprador francés.

OLG Hamburgo 2 de junio de 1965, RabelsZ 32 (1968) 535, IPRspr. 1965/66 No. 73: Una reserva "inglesa" del derecho de enajenar equivale a una reserva de propiedad alemana, si bien no es válida en Alemania por otras razones.

Los tribunales austriacos han debido examinar con frecuencia garantías reales creadas de conformidad con la ley alemana. Las han reconocido en la medida en que sus efectos se han ajustado al derecho austriaco. Pero, en general, los efectos de las garantías "alemanas" que son incompatibles con el derecho austriaco han sido rechazados.

Austria: Corte Suprema, 19 de septiembre de 1956, HS 1939-1958, parte 2 No. 108, y 7 de junio de 1961, SZ 34 No. 91: Las reservas "alemanas" de propiedad son ineficaces respecto a productos derivados de las mercaderías vendidas.

La situación de una transmisión fiduciaria alemana en relación con los acreedores embargantes del deudor es controversial: la Corte Suprema, 22 de septiembre de 1964, ÖRiZ 1964, 220 la ha considerado válida (en oposición al derecho austriaco); en contra, LG Innsbruck, 2 de junio de 1972, Z.f.Rvgl. 1973, 49.

En vista de la actitud muy restrictiva que prevalece en Francia respecto de las garantías reales, no es sorprendente que se hayan desconocido en general los efectos de las garantías reales creadas en el extranjero si no se trató de "adecuarlas".

Francia: Tribunal Civil de Estrasburgo, 19 de junio de 1957, Rev.crit.d.i.p. 1959, 95: la reserva "alemana" de propiedad no surte efectos respecto del acreedor francés embargante del comprador.

Tribunal de Casación, 8 de julio de 1969, Bull.civ. 1969, I 213, *Rev.crit.d.i.p.* 1971, 75: la transmisión fiduciaria "alemana" no surte efectos respecto del acreedor embargante del deudor.

Tribunal de Casación, 3 de mayo de 1973, Bull.civ. 1973, I 128, *Rev.crit.d.i.p.* 1974, 100: una transmisión fiduciaria "holandesa" simulada no surte efectos respecto del acreedor francés embargante del deudor.

Véase, no obstante, Corte de Apelación de Amiens, 10 de enero de 1974, *D.S. 1974 J. 363*: la reserva "alemana" de propiedad es válida respecto de la quiebra del comprador francés si fue expresada inequívocamente por el vendedor antes de la declaración de quiebra.

La doctrina ha prestado escasa atención a los problemas y dificultades específicos de la adecuación de las garantías reales extranjeras, en especial si las garantías reales de la nueva ubicación no se ajustan precisamente a la anterior. En consecuencia, se ha señalado correctamente que el equivalente auténtico de la reserva de propiedad alemana en Bélgica y Francia no es la reserva local de propiedad — debido a su ineficacia en la quiebra del comprador — sino (en relación con el equipo industrial) que corresponde respectivamente al privilegio del vendedor (reforzado) en Bélgica y a la garantía real con arreglo a la ley francesa de 1951.

Véase Sauveplanne, en una opinión presentada a la Comisión de la CEE en 1963 (Doc. 8838/TV/63, pág. 80); Schulze, nota en *Rev.crit.d.i.p.* 1959, 98, 103.

Sin embargo, si no se ha efectuado la inscripción necesaria, el vendedor verá su posición restringida en la quiebra del comprador a la de un mero privilegio legal por la venta.

Mezger, nota en *Rev.crit.d.i.p.* 1974, 103, 107, 108.

De los casos y del análisis precedentes pueden extraerse las siguientes conclusiones:

Primero, las posibilidades de adecuar una garantía real creada en el extranjero dependen en gran medida del espíritu y la estructura de las normas sustantivas que rigen las garantías reales en la nueva ubicación de las mercaderías gravadas. Cuanto más desarrollada y liberal sea la ley, más fácil será adecuar las garantías reales extranjeras. Por ejemplo, la garantía real uniforme generalizada de los *Estados Unidos* (*supra* 2.1.3) debería permitir una adaptación particularmente amplia de cualquier tipo de garantía real extranjera. Por el contrario, la amplia gama de garantías reales específicas y variadas de *Francia* (*supra* 2.3.2.3.1 sub a)) creará obstáculos considerables para la adecuación de las garantías reales extranjeras.

Segundo, las medidas que deberá adoptar el acreedor (y el deudor) para adecuar una garantía real extranjera dependerán del grado en que ésta se ajuste a la institución equivalente de la nueva ubicación. De existir un estrecho parecido, como ocurre entre las reservas de propiedad en la *República Federal de Alemania* y *Austria*, el acreedor no necesitará hacer nada. En otros casos, como los traslados de mercaderías a *Francia*, deberán hacerse esfuerzos considerables para lograr la adecuación en un plano equivalente. De no ser así, las garantías reales extranjeras pueden caducar o continuar con efectos limitados, por ejemplo, como un privilegio legal.

Tercero, en un nivel técnico, la adecuación debería lograr la continuidad entre las garantías reales extranjera y nacional. La adecuación es únicamente la transformación de una garantía preexistente que mantiene su identidad, si bien cambia su forma y efectos. Cuando el momento de creación de una garantía real revistiese importancia (por ejemplo, respecto de las normas sobre preferencias fraudulentas), la creación original en el *situs* extranjero podría ser pertinente.

3.2.2.1.2 Adaptación

Para que tengan aplicación en un país las garantías reales de otros países, es siempre necesario adaptarlas a las condiciones internas, ya sea que se ajusten o no estrechamente la

garantía anterior a la nueva. Esa conformidad se relaciona sólo con los efectos de la garantía real. Sin embargo, los efectos pueden depender de la observancia de ciertos requisitos de forma. Así pues, las reservas de propiedad de *Alemania* y *Suiza* concuerdan estrechamente en cuanto a su contenido; y, sin embargo, muchas reservas constituidas en *Alemania* no producen efecto al trasladarse los bienes gravados a *Suiza*, pues los acreedores alemanes no inscribían la reserva en la forma prescrita por la ley suiza.

Si la nueva *lex rei sitae* establece ciertos requisitos, como, por ejemplo, la inscripción, para la subsistencia de la garantía real, esos requisitos deben también observarse en el caso de garantías reales constituidas en el extranjero. Por otra parte, la nueva *lex rei sitae* puede exigir el cumplimiento de ciertas formalidades para la constitución de la garantía real (por ejemplo, un documento notarial o que el documento respectivo se otorgue ante dos testigos, etc.). Esas formalidades están sometidas al principio universalmente aceptado de "*locus regit actum*". En consecuencia, la ley del nuevo *situs* no insiste en que se observen o repitan dichas formalidades respecto a las garantías reales constituidas en el exterior.

La experiencia muestra que los principales problemas prácticos, para adaptar una garantía real creada en el exterior a las condiciones que para su existencia establece la nueva *lex situs*, están constituidos por las exigencias locales relativas a la publicidad de la garantía real, y especialmente a su inscripción. Por ello, las dificultades que surgen son de dos tipos.

La primera es meramente psicológica. Muchos exportadores, especialmente los de países en que no existe un sistema de inscripción, ignoran que es necesario solicitar la inscripción y, por consiguiente, corren el riesgo de perder su garantía. Así pues, muchos exportadores alemanes que gozaban de reserva de propiedad sobre mercancías que vendieron a *Suiza*, perdieron la garantía real de que eran titulares debido a que omitieron la inscripción de ésta, exigida por la ley suiza. Por supuesto que la ignorancia con respecto al derecho extranjero aplicable no es un problema que pueda solucionarse por vías jurídicas propiamente tales.

Sin embargo, aquellos sistemas jurídicos que establecen un plazo máximo para la inscripción, que se cuenta generalmente a partir de la fecha en que se constituyó la garantía real, plantean un problema auténticamente jurídico. La gran mayoría de esas leyes no prevén o contemplan la futura importación de las mercancías gravadas y, en consecuencia, no establecen un plazo complementario para una inscripción posterior. Los *Estados Unidos* y el *Canadá* constituyen dos excepciones notables.

El Código de Comercio Uniforme de los *Estados Unidos* establece un plazo de gracia de cuatro meses a partir de la importación de los bienes gravados para perfeccionar la garantía real, que haya sido perfeccionada con anterioridad en el extranjero. Si ello se hace, la garantía real "sigue siendo perfecta en este estado".

Estados Unidos: Código de Comercio Uniforme, sec. 9-103 3) oración 3.

Si la garantía real se "perfecciona nuevamente" después de la expiración del plazo de cuatro meses, su perfeccionamiento no tiene efecto retroactivo a la fecha del traslado de las mercancías, sino que rige sólo a partir de la fecha de perfeccionamiento en el nuevo estado. Lo mismo ocurre si la garantía real no se ha perfeccionado conforme a la antigua *lex situs*, sino que lo es, por primera vez, con arreglo a la nueva *lex situs*.

Ibid., sec. 9-103 3) oraciones 4 y 5.

Este texto se ha conservado en general en la versión de 1972 del Código que se ha propuesto con las ligeras enmiendas que se indican a continuación. En primer lugar, el plazo de gracia puede ser inferior a cuatro meses cuando el plazo fijado para el perfeccionamiento por la antigua *lex situs* expira antes, en cuyo caso, ese plazo inferior reemplaza al de cuatro meses. En segundo lugar, se han eliminado las normas

relativas al efecto de un segundo perfeccionamiento tardío o al perfeccionamiento de una garantía que no se había perfeccionado en el país de origen, probablemente por innecesarias. En tercer lugar, si una garantía real no se perfecciona de nuevo oportunamente y, en consecuencia, no es perfecta a la fecha de expiración del plazo de gracia, "se reputa de allí en adelante como no perfeccionada respecto a la persona que haya comprado las mercancías después del traslado".

Código de Comercio Uniforme, versión de 1972, sec. 9-103 1) d).

Estas normas más bien complejas ilustran bien los problemas prácticos que es probable surjan en esta esfera.

Las disposiciones *canadienses* son de configuración más sencilla y de enfoque ligeramente distinto. El plazo de gracia para la inscripción en el nuevo lugar de ubicación se determina sobre una base diferente: el plazo empieza a correr después que se ha notificado al acreedor garantizado el lugar de la provincia a que se han trasladado los bienes gravados, que se limita entonces a 30 días (en unas pocas provincias a 21 días).

Uniform Bills of Sale Act de 1928, revisada en 1955, enmendada en 1959, sec. 13, (Uniform) Conditional Sales Act de 1922, revisada en 1955, enmendada en 1959, sec. 7.

Por supuesto, esta norma es de carácter más favorable al acreedor y, por lo tanto, más severa para los terceros que residan en el nuevo lugar. Pueden pasar años antes que el acreedor reciba información sobre el nuevo lugar en que se encuentran sus mercancías y, si nembargo, goza de protección durante todo ese período. Es probable, aunque no exista una certeza absoluta al respecto, que la garantía real constituida en el extranjero siga siendo válida durante el plazo de gracia de 30 días. Si no se hace una nueva inscripción durante ese plazo, la ley señala las personas a cuyo respecto ya no puede hacerse valer la garantía; ellas son el acreedor del deudor y el comprador de buena fe, que ha celebrado un contrato oneroso, y que no han sido notificados.

Véanse las disposiciones citadas.

Esas personas son las mismas a cuyo respecto carecen de validez las garantías reales de carácter meramente interno, salvo que se inscriban.

Véase (Uniform) Bills of Sale Act, sec. 4 1) y (Uniform) Conditional Sales Act, sec. 3.

Así pues, lo que en realidad se pretende es un perfeccionamiento en el sentido norteamericano.

Deberían establecerse plazos de gracia semejantes para todas las formas de publicidad, no sólo para todos los sistemas de inscripción, sino también para los requisitos en el sentido de que se celebre un contrato solemne o de que se marquen los bienes gravados (*supra* 2.3.3.4). Un modo de superar las dificultades que presenta la reinscripción, como obstáculo principal para cumplir con las condiciones de la nueva *lex situs*, sería sustituir o complementar los diversos sistemas nacionales de inscripción con un registro internacional. De ser viable este camino, sólo lo sería sobre una base regional. En efecto, los círculos económicos de las Comunidades Europeas lo han propuesto últimamente (*supra* 2.6.2.3 sub 2) c)).

Dejando a un lado estos requisitos de forma, si no existe una estrecha conformidad entre la garantía real primitiva y la del nuevo lugar de ubicación, las partes pueden tener que modificar la garantía convenida originalmente. Así pues, al importarse a Francia mercancías sobre las cuales el vendedor extranjero se ha reservado la propiedad, sería aconsejable transformar esas reservas de propiedad en una de las garantías reales especiales de que se dispone (*supra* 2.3.2.3.1 sub a)). Las partes deberán extender un nuevo contrato y obtener su inscripción.

El acreedor garantizado debe tomar siempre la iniciativa para adaptar los requisitos formales establecidos para la subsistencia de la garantía real o para transformarla sustantivamente en un nuevo mecanismo. Sin embargo, en muchos

casos, y especialmente en el caso de una transformación sustantiva, puede ser necesaria la colaboración del deudor. Tal vez la obligación de cooperar se desprenda del contrato original suscrito entre las partes. Especialmente en el caso en que el contrato prevea el traslado de las mercancías gravadas a través de fronteras, debe considerarse que el deudor está obligado a cooperar en todo acto que sea necesario para constituir una garantía real equivalente en el nuevo lugar de ubicación de los bienes gravados. Con todo, sería preferible establecer esa obligación en forma expresa a fin de evitar dudas e incertidumbre.

3.2.2.2 Excepción: mercancías en tránsito

Resulta sin duda necesario realizar el difícil proceso de adaptación de las garantías reales extranjeras en el caso en que el traslado internacional de mercancías sea más o menos "definitivo", pero es muy dudoso si es también necesaria la adaptación en los casos sumamente frecuentes en que los bienes gravados simplemente pasan a través de uno o varios países extranjeros y pronto vuelven a su país de origen. Miles de automóviles cruzan diariamente las fronteras de los países europeos en que existe la reserva o transmisión fiduciaria de la propiedad o que han sido objeto de un contrato de compra-venta a plazo. Lo mismo sucede con el equipo de mayor valor que es transportado en camiones o por turistas. Sería absurdo pensar que, en cada uno de esos casos, se requerirían complicadas adaptaciones al nuevo lugar de tránsito (tal vez, haciéndose inscripciones donde fuese pertinente, como en Francia o Italia, véase *supra* 2.5.1.4). Ello significaría el fin del tránsito internacional de turistas o de carga. Resulta claro que las garantías reales constituidas en el lugar de ubicación permanente de las mercancías subsisten *tel quel* durante esos viajes. Esta afirmación no es puesta a prueba mientras esas mercancías no entren en contacto con el sistema jurídico del país de tránsito, es decir, mientras ninguna persona haga valer derechos sobre las mercancías que se fundamentan en el sistema jurídico del país de tránsito. Debe suponerse que esto ocurre en más del 99% de los casos.

Aparentemente, en el mismo sentido, *Goode y Ziegel*, 220.

Más dudosa es la situación en que las mercancías son objeto de alguna transacción o acto de ejecución en el país de tránsito (por ejemplo, las mercancías gravadas son robadas o vendidas, o un acreedor local hace valer un privilegio legal a su respecto o inicia una ejecución). En esos casos, podría parecer indispensable adaptar la garantía real extranjera a una de las categorías que existan en el lugar en que en ese momento se encuentren las mercancías. Sin embargo, esa conclusión no es del todo convincente por las consecuencias de largo alcance que puede acarrear. Así pues, las garantías reales constituidas en el extranjero tendrían que inscribirse si, en el nuevo lugar de ubicación se exigiese la inscripción, y, en el caso de no preverse un plazo especial para las garantías reales constituidas en el exterior, ellas no tendrían nunca efecto en el nuevo *situs*.

Parecería adecuado que las garantías reales constituidas sobre mercancías en tránsito, que en virtud de algún acto jurídico, resultasen afectadas por la ley del país de tránsito, siguiesen sujetas a la ley del lugar de su ubicación permanente en que fueron establecidas, a menos y hasta que su ubicación permanente se trasladase a otro país. Por otra parte, los efectos legales de todo acto que afecte la garantía real en el país de tránsito debe regirse por la ley de ese *situs*. En una resolución de la Corte Suprema de la República Federal de Alemania, encontramos un precedente parcial de este enfoque general. En ella, se reconoció una garantía real constituida en Francia sobre un camión francés, según el decreto de 1953, cuando ese camión fue embargado en Alemania por un acreedor alemán. La Corte no intentó transplantar la garantía real francesa a una de las categorías alemanas, pero la reconoció, presumiblemente en virtud del derecho sustantivo francés, como fundamento de la demanda entablada por el acreedor francés, para obtener preferencia en el pago, habiéndose hecho valer, sin embargo, dicha garantía, de conformidad a las normas procesales de la *lex fori*.

Corte Suprema Federal, 20 marzo 1963 *BGHZ* 39, 173 *IPRspr.* 1962/63 No. 60. Esta resolución ha sido apoyada unánimemente por los tratadistas alemanes.

Por otra parte, el embargo trabado por el acreedor local estaba sin duda sujeto a la *lex fori*, tanto en cuanto al fondo como al procedimiento.

Sin embargo, la norma esbozada anteriormente no goza todavía de aceptación general.

Una excepción conexas se refiere a la "*res in transitu*", que se relaciona principalmente con las mercancías vendidas para la exportación que, en su tránsito al país de importación deban pasar a través de varios otros países. Aquí nuevamente parecería inadecuado suponer que cada país de tránsito afecte la condición jurídica de las garantías reales constituidas en el país de exportación, a menos que las mercancías entren en contacto jurídico con el país de tránsito. Las opiniones de los tratadistas están divididas en forma tajante.

Véase Rabel, *Conflict of Laws IV* (1958) 101,

pero el problema parece tener poca importancia práctica, como lo demuestra la escasez de resoluciones judiciales.

3.2.2.3 Constitución de garantías reales de conformidad con la futura *lex situs*

Se evitarían las principales dificultades de adaptar una garantía real a una nueva *lex situs*, si fuese posible constituir las garantías reales de conformidad con la ley del país de importación, mientras las mercancías gravadas aún estuviesen en el país de exportación. Este método evita tener que cumplir con las normas del lugar de origen de las mercancías, pues la garantía no es necesaria allí, sino en su futuro lugar de ubicación en el país del comprador. Por lo tanto, pueden evitarse las dificultades de transformar una garantía real de un sistema jurídico a otro.

Pueden aducirse dos ejemplos de la práctica comercial internacional. En un caso, la empresa General Electric vendió televisores en Nueva York a una firma venezolana con reserva de propiedad. Se acordó que el contrato de compraventa se rigiese por la ley de Nueva York y la reserva de propiedad, por la ley venezolana. Al producirse la quiebra del comprador, el vendedor norteamericano pudo recuperar las mercancías. El tribunal venezolano sostuvo que el acuerdo celebrado entre las partes, que sometía la reserva de propiedad a la ley venezolana era válido sobre la base (probablemente impertinente) de que las partes eran libres para elegir la ley aplicable. Sostuvo además que la certificación de la firma de las partes por un notario público de Nueva York cumplía con los requisitos establecidos en cuanto a la forma en el párr. b) del art. 5 de la ley No. 491.

Véase *supra* 2.3.3.2 sub b). Resolución del Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Mercantil (Distrito Federal), de 12 de marzo de 1970 — no publicada.

En otro caso, el vendedor italiano de determinada maquinaria, que había de entregarse a un comprador alemán en la República Federal de Alemania, se había reservado verbalmente la propiedad. Según la ley italiana, ese acuerdo no producía efecto respecto de terceros, pero según la ley alemana tenía plena eficacia.

Véase *supra* 2.3.3.2 sub b) y 2.3.3.1.

Cuando acreedores del comprador embargaron las máquinas en Alemania, la Corte Suprema Federal sostuvo que el embargo no era válido, pues se estimó que las partes habían acordado una reserva de propiedad con arreglo a la ley alemana.

Corte Suprema Federal, 2 de febrero de 1966, *BGHZ* 45, 95, *IPRspr.* 1966/67 No. 54.

Sólo en los *Estados Unidos*, existe un reconocimiento legal de esa práctica. Derogando el principio de la *lex rei sitae*, la validez de una garantía real constituida en el exterior se rige por la ley del tribunal, con sujeción a dos condiciones.

En primer lugar, las partes deben haber entendido, a la fecha de la constitución de la garantía, que las mercancías se situarían en el estado del tribunal; y, en segundo lugar, las mercancías gravadas deben haber sido traídas a ese estado dentro del plazo de 30 días contado desde la constitución de la garantía real.

Estados Unidos: Código de Comercio Uniforme sec. 9-103 3) oración 2. La revisión de 1972 mantiene esencialmente la norma, pero la perfecciona:

- 1) la disposición se limita ahora a las garantías reales que aseguran el precio de compra (véase *supra* 2.3.2.2);
- 2) la norma es ahora de carácter bilateral, no unilateral como anteriormente (cuando regía sólo respecto de importaciones al estado del tribunal);
- 3) la ley del futuro lugar ha de regir sólo el perfeccionamiento (es decir, los efectos contra terceros), no otros aspectos de la validez;
- 4) el plazo de 30 días corre a partir de la recepción de las mercancías por el deudor; véase sec. 9-103 1) c).

Un análisis del caso y de las leyes respectivas revela los siguientes aspectos: 1) en cuanto a la forma de la norma de conflicto, una regla bilateral es evidentemente más conveniente que una de carácter unilateral. La última abarca sólo los bienes que ingresan en un país, mientras que la primera se extiende también a las mercancías que salen. Por supuesto que sólo se logra una garantía plena si los dos países afectados por la transacción tienen normas equivalentes. 2) En países en que no existen disposiciones especiales de conflicto, la base de la regla no proviene de la autonomía de las partes sino de la *lex rei sitae* general, aunque modificada de acuerdo con las circunstancias de la situación. 3) Parece justificarse la limitación a las garantías reales que aseguran el precio de compra. Las mercancías gravadas para asegurar préstamos no están generalmente destinadas a la circulación internacional. 4) La nueva norma puede plantear el problema, ilustrado por el caso venezolano, de si ciertos documentos públicos extranjeros cumplen con las disposiciones del país de importación, cuando el perfeccionamiento en este último país dependa más bien de esas formalidades que de la inscripción. 5) La efectividad práctica de este "perfeccionamiento anticipado" se traducirá en la posibilidad de inscribir las mercancías en viaje antes de su arribo al país de importación. 6) La condición de los derechos de terceros constituidos sobre las mercancías antes de que éstas salgan del país de importación es todavía incierta. Tal vez, deberían aplicarse consideraciones semejantes a las del caso de las mercancías en tránsito (*supra* 3.2.2.2).

3.2.2.4 Obligaciones con arreglo a la ley del país de exportación

A fin de reducir los problemas que surgen de las normas obligatorias que existan en el país del comprador en cuanto a la forma de los contratos en que se reserve la propiedad de las mercancías vendidas, la *República Democrática Alemana* exige que el comprador cumpla con esa reglamentación oportunamente y que proporcione pruebas al vendedor de haberlo hecho.

República Democrática Alemana: Gesetz über internationale Wirtschaftsverträge de 1976, art. 233 2).

3.2.3 Normas de conflicto uniformes

Puede distinguirse útilmente entre los intentos legislativos por lograr la uniformidad de las normas de conflicto y las propuestas teóricas más recientes de unificación.

3.2.3.1 Unificación legislativa de las normas de conflicto

Los diversos intentos por unificar las normas de conflicto relacionadas con las garantías reales, han tenido poco éxito hasta el momento.

3.2.3.1.1 Código de Bustamante de 1928

De conformidad con el artículo 111 del Código de Bustamante de Derecho Internacional Privado de 1928.

Sociedad de las Naciones, *Treaty Series*, vol. LXXXVI, pág. 113, en vigor en 15 países latinoamericanos.

Las cosas pignoradas se consideran situadas en el domicilio del acreedor. Esta norma se fundamenta obviamente en el principio de que la prenda requiere la transferencia de la posesión al acreedor. En el título "De los contratos", los arts. 214-217 establecen que ciertas disposiciones relativas a la prenda son "territoriales". Ello significa probablemente que se aplica la ley del domicilio del acreedor. Como el Código no hace referencia alguna a las garantías reales sin desplazamiento, casi no es pertinente para los objetivos de hoy.

3.2.3.1.2 Tratado de Montevideo de Derecho Comercial Terrestre Internacional de 1940

Cuatro disposiciones de este tratado

Naciones Unidas (ed.), *Registro de textos de convenciones y otros instrumentos relativos al derecho mercantil internacional* (1971), vol. I, pág. 251. Vigente en Argentina, Paraguay y Uruguay

se refieren a la prenda comercial. El art. 20 dispone que las relaciones contractuales entre el acreedor y el deudor se regulan por la *lex situs* en el momento de constitución de la prenda. Los arts. 21 y 22 se refieren al movimiento internacional de los bienes gravados. Para la conservación de los derechos adquiridos con arreglo a la primera *lex situs* deberán llenarse las condiciones de forma y de fondo exigidas por la segunda *lex situs* (art. 21). Apparently, los derechos adquiridos en el Estado de la nueva situación por terceros de buena fe se regulan por la ley de dicho Estado (art. 22, párr. 1). Estas últimas disposiciones coinciden con las normas generales no escritas sobre conflicto de leyes ya indicadas (véase *supra*, 3.2.1.2).

3.2.3.1.3 Convenio de La Haya de 1958 relativo a la Ley aplicable a la transferencia de propiedad

Este convenio — que aún no ha adquirido vigencia, y que probablemente nunca la adquiera — determina la ley aplicable a la transferencia de propiedad en las ventas con carácter internacional.

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, *Recueil des Conventions de la Haye* (1970), pág. 16.

Por lo tanto, el convenio solamente afecta a las reservas de propiedad en los casos de ventas de carácter internacional. El art. 2, No. 4, del convenio dispone que la ley aplicable al contrato de venta determinará la validez entre las partes de las cláusulas de reserva de propiedad en provecho del vendedor. La facultad de oponer a los acreedores del comprador cualesquiera derechos sobre los objetos vendidos que asistan al vendedor a quien no se le hubiere pagado, tales como los privilegios y el derecho de posesión o la propiedad, concretamente en virtud de una cláusula de reserva de propiedad, se rigen por la ley del país en que se encuentran situados los objetos vendidos en el momento de la primera reclamación o embargo relativo a dichos objetos (art. 4, 1a. oración). Esta norma de la *lex rei sitae* es también aplicable a la venta contra entrega de documentos que representan a los objetos vendidos; en este caso, es determinante la situación de los documentos y no la de los objetos (art. 4, 2a. oración).

Estas son las únicas normas aplicables a alguno de los diversos tipos de garantías reales sin desplazamiento. En lo que respecta a su contenido, el rasgo más notable de esas normas es su forma de adherir al principio de la *lex rei sitae*. Al fijar como *situs* el lugar donde los objetos están situados cuando se formula la primera reclamación o se traba el primer embargo relativo a esos objetos, el Convenio respalda la tesis desarrollada anteriormente con respecto al tratamiento de los bienes en tránsito: al formularse una reclamación o trabarse un embargo sobre los bienes, éstos entran claramente en contacto jurídico con la *lex situs* (véase *supra*, 3.2.2.2). Por otro lado, con arreglo al convenio es indiferente un *situs* que no tenga estos contactos. Por lo menos para los bienes en tránsito, es muy razonable esta interpretación estricta de la *lex rei sitae*.

3.2.3.2 Propuestas recientes

Conviene exponer aquí algunas de las propuestas más destacadas que se han formulado en los últimos años.

3.2.3.2.1 El proyecto de la "Fédération Bancaire" de la CEE

Aparte de sus propuestas relativas al registro internacional único (véase *supra*, 2.6.2.3, sub 2) c), la "Fédération Bancaire" de la CEE también ha elaborado algunas normas sobre conflicto de leyes en caso de garantías reales sin desplazamiento (con excepción de las reservas de propiedad).

Fédération Bancaire de la Comunidad Económica Europea, *Projet de Convention relative aux effets extraterritoriaux des sûretés mobilières sans dessaisissement* (sin fecha).

Con arreglo al proyecto, la *lex situs* es aplicable a la prelación de las garantías reales así como a la adquisición por terceros de los bienes gravados (art. 3, párrs. I y IV).

La prelación *inter se* de diversas garantías reales se determina por normas uniformes de derecho sustantivo. Esas normas también disponen que los bienes gravados no podrán considerarse convertidos en inmuebles por destino, y también autorizan al acreedor garantizado a subrogarse en los derechos de su deudor sobre el precio de compra, cuando el deudor haya vendido los bienes a un tercero de buena fe (art. 3, párrs. II, III y VI).

Una tercera categoría de normas especifica cuál es en cada sistema interno la norma equivalente aplicable a las garantías reales que, desde el punto de vista de ese sistema, se constituyen en el extranjero. Como ya se ha mencionado, el art. 3, párr. I, regula las cuestiones de prelación por la *lex situs*; el inciso 2 designa específicamente un tipo particular de garantía real en cada país, y determina que las respectivas normas de prelación son aplicables a cualquier cuestión de prelación que pueda surgir en ese país con respecto a cualquier clase de garantía real constituida en el extranjero. El art. 4 contiene una disposición semejante para los procedimientos de ejecución y de insolvencia. Esta norma supone tácitamente que dichos procedimientos se regulan por la ley del foro respectivo. Para el caso de que uno de tales procedimientos afecte a una garantía real constituida en el extranjero, se indica la categoría equivalente de institutos de garantía real en el derecho interno, y se dispone que sus normas son aplicables al caso.

3.2.3.2.2 Reservas acerca de la utilidad de las normas de conflicto de leyes

El estudio francés (pág. 73) trasunta un gran escepticismo acerca de la utilidad de las normas de conflicto de leyes. En el mismo se señala que tales normas funcionan razonablemente bien entre países cuyos derechos sustantivos son semejantes (como por ejemplo los de Austria y la República Federal de Alemania). Pero las normas de conflicto de leyes se han demostrado inadecuadas en el caso de países cuyos derechos internos tienen considerables diferencias, dado que en tales casos frecuentemente se invoca la excepción de orden público. Por lo tanto, se recomienda concentrar la atención fundamentalmente en la armonización de los derechos sustantivos de los diversos países.

Esta conclusión general no toma en cuenta la posibilidad de unificar las normas de conflicto en materia de garantías reales, y por lo tanto no evalúa la posible utilidad de dicha unificación.

De manera bastante curiosa, la solución "mediana" entre lastres que se proponen como posibles para unificar el derecho sustantivo en materia de garantías reales se describe como integrada por normas de conflicto de leyes. El estudio francés se refiere (pág. 74) al proyecto de convención sobre quiebras de los países miembros de las Comunidades Europeas de 1970, que según se afirma dispone, *inter alia*, el reconocimiento mutuo de las reservas de propiedad (véase *supra*, 2.6.1.3). En realidad, las disposiciones pertinentes del proyecto de convención establecen normas uniformes de derecho sustantivo (véase *supra*, 2.6.1.3). El estudio francés recomienda que esas disposiciones se hagan aplicables también fuera del campo de las quiebras.

3.3 Garantías reales sobre automóviles

Hay dos razones para encarar normas especiales sobre conflicto de leyes relativas a los automóviles. Primero, porque los vehículos son mucho más móviles que los bienes comunes. Y además, los documentos oficiales emitidos para los automóviles y utilizados, por lo menos en algunos países, como medio de inscripción o por lo menos de prueba de las garantías reales (véase *supra*, 2.5.1.5), pueden adquirir importancia en el movimiento internacional de vehículos.

Actualmente no parece que haya normas especiales relativas a la circulación propiamente internacional de automóviles.

3.3.1 Estados Unidos

En los *Estados Unidos* se han desarrollado interesantes normas especiales, en gran parte para regular el gran volumen de tránsito interestatal, pero sin estar jurídicamente limitadas a éste.

El Uniform Commercial Code se había contentado inicialmente con una simple regla. Si con arreglo a las disposiciones aplicables, el perfeccionamiento de una garantía real sobre un bien al que se refería un certificado de propiedad requería una constancia en el título, la ley del Estado que había emitido el certificado regularía el perfeccionamiento de la garantía real.

Uniform Commercial Code, sec. 9-103 (4).

Esta disposición reveló ser demasiado simple, porque no tomaba debidamente en cuenta la diferencia entre los estados norteamericanos con certificado de propiedad y aquellos que no lo emplean. Más específicamente, no encaraba la circulación de automóviles desde una categoría a la otra. En la revisión de 1972 del Code, se ha establecido una complicada norma nueva en lugar de la anterior.

Se conserva la regla básica: la ley del estado que emite el certificado regula el perfeccionamiento de la garantía real (sección 9-103 (2) b)). Cuando el vehículo gravado es trasladado, la ley anterior continúa aplicándose hasta la entrega del certificado de propiedad o la nueva inscripción del vehículo (sección 9-103 (2) b)). Si los vehículos provienen de un estado que no emite certificados, se declara aplicable la norma general sobre traslado de bienes gravados.

Ibid., sección 9-103 (2) c), véase *supra* 3.2.2.1.2.

También se ha reforzado a los derechos de los compradores de buena fe. El comprador que no es comerciante en la categoría respectiva de bienes y que compra el vehículo y recibe la posesión del mismo sin tener conocimiento de la garantía real, puede tener prelación sobre una garantía real constituida fuera del estado. Así ocurre en caso de que la garantía real no conste en el certificado o de que el certificado no mencione que el vehículo puede estar gravado por garantías reales no indicadas en el certificado (sección 9-103 (2) d)).

Estas normas nuevas dan una idea apropiada de los problemas que deben prever las normas especiales de conflicto de leyes relativas a la circulación internacional de automóviles.

3.3.2 Propuestas del estudio del UNIDROIT

En su estudio, el UNIDROIT recomienda adoptar para los automóviles el sistema de reconocimiento internacional de garantías reales establecidas por las convenciones internacionales relativas a garantías reales sobre buques y aeronaves. Según el estudio (págs. 223 y 239), esto implicaría la necesidad de instituir un sistema de inscripción de vehículos automotores en cada país, de armonizar las normas sobre transferencia de propiedad y de implantar una garantía real única. En el campo de los conflictos de leyes, tendría que establecerse una norma uniforme de conflicto, con arreglo a la cual las garantías reales sobre el vehículo se regularían por la ley del lugar de inscripción. Se admite, sin embargo, que la jurisprudencia todavía no parece haber sentido la necesidad de apartarse de la norma general de la *lex rei sitae* (pág. 226).

En otro lugar hemos dejado constancia de nuestras objeciones contra el establecimiento de un sistema especial de

registro con el fin de servir de punto de conexión de una norma de conflicto (véase *supra*, 2.6.2.3 sub (2) a)).

Sin embargo, dicha objeción no afecta a la sustancia de la norma de conflicto propuesta. Por el contrario, dicha norma está esencialmente de acuerdo con nuestras propias opiniones sobre la condición jurídica de los bienes en tránsito (véase *supra*, 3.2.2.2). La norma de conflicto propuesta no depende realmente de la existencia en cada país de un sistema de inscripción de tipo tradicional. Por "inscripción" puede entenderse la inscripción administrativa de los vehículos automotores — un procedimiento que probablemente existe en todos los países. Puede expresarse la misma idea haciendo referencia a la ley del estado que haya emitido la placa de registro asignada al vehículo.

Ocasionalmente el estudio del UNIDROIT también alude a las "placas" como determinante de la ley aplicable (págs. 223).

3.4 Garantías reales sobre material rodante ferroviario

No parecen haber surgido normas especiales de conflicto para el material rodante ferroviario.

Sin embargo, hay una norma que afecta indirectamente a las garantías reales sobre estos medios de transporte. Tanto el material rodante de un ferrocarril como los vagones privados están exentos de embargo fuera del estado de origen.

Convenio internacional relativo al transporte de mercancías por ferrocarril (CIM) de 1961, art. 56, párr. 3; Convenio internacional relativo al transporte de pasajeros y equipajes por ferrocarril (CIV) de 1961, art. 56, párr. 3, (Zweigert/Kropholler, *Sources of International Uniform Law*, tomo II (1972), págs. 267, 316).

En una escala geográfica limitada, se logra el reconocimiento de las garantías reales constituidas en el extranjero dentro de los países miembros de la "Eurofima" (una sociedad "internacional" para la financiación y adquisición conjuntas de material rodante ferroviario).

Convención de 20 de octubre de 1955, United Nations, *Treaty Series*, Vol. 378, pág. 225.

Con arreglo al art. 3 literal a), la "Eurofima" conserva la propiedad del material rodante que financia hasta que se le haya pagado totalmente el precio de compra. Todos los Estados miembros han de reconocer dicha propiedad en virtud del convenio.

4. RECOMENDACIONES

4.1 Fondo de las propuestas

Nuestras propuestas concretas para armonizar las normas sustantivas referentes a las garantías reales, como puede inferirse del análisis comparado que antecede, se han resumido en las conclusiones anexas a las diversas subdivisiones de la parte 2. Las sugerencias detalladas con respecto a las normas de conflicto que regulan las garantías reales están contenidas en el análisis y la discusión de la parte 3.

4.2 Método de aplicación

La cuestión que ha de analizarse en este punto concierne al mejor método para llevar a la práctica las diversas propuestas encaminadas a mejorar el derecho vigente. Parece haber tres métodos principales disponibles: una convención sobre ley uniforme; una ley tipo; y recomendaciones.

4.2.1 Convención sobre ley uniforme

En este caso no parecería ser adecuada una legislación internacional bajo la forma de una convención que establezca normas uniformes de derecho sustantivo y sobre conflicto de leyes. A diferencia de lo que ocurre con las ventas internacionales, el transporte internacional o la circulación internacional de los títulos negociables, la incidencia transnacional de las garantías reales todavía es relativamente moderada. Probablemente sería difícil obtener suficiente apoyo gubernamental.

mental para convocar una conferencia internacional referente al tema relativamente técnico de las garantías reales; e incluso si se lograra acuerdo sobre el texto de un instrumento internacional, probablemente en los parlamentos nacionales habría demoras, e incluso resistencia para la ratificación de ese texto.

4.2.2 Ley tipo

La alternativa a una convención sobre ley uniforme podría estar dada por una ley tipo, o tal vez, en escala menor, por un modelo de reglas. La diferencia distintiva radica en que una ley tipo no impone a los Estados contratantes la pesada obligación de introducir normas unificadas en su legislación nacional que derivaría de la ratificación de una convención internacional o de la adhesión a la misma. Otra ventaja puede ser que el modelo de normas se adapte más fácilmente al marco general del derecho nacional. Esta consideración adquiere particular importancia en el caso de un modelo de normas sobre garantías reales, que probablemente jamás podría aspirar a cubrir todos los aspectos de esa materia, sino meramente a complementar o modificar un número relativamente limitado de normas nacionales vigentes.

Por supuesto, la informalidad y flexibilidad de la ley tipo, que requeriría solamente la firma, también genera el riesgo de socavar el éxito de tal medida. Tal vez algunos Estados se vean inducidos a adaptar el modelo de normas debido a la persuasión moral o a la convicción intelectual relativa a las virtudes de ese modelo. Otros Estados pueden necesitar persuasión mediante medidas más eficaces, tales como la insistencia por parte de las instituciones internacionales de financiación.

Esta última consideración subraya la conveniencia de obtener la ayuda de tales instituciones en una etapa inicial del proceso de elaboración del modelo de normas. Así se lograría también el aporte de los conocimientos especializados de financieros con amplia experiencia internacional y un punto de vista de personas acostumbradas a seguir un curso equilibrado entre los intereses opuestos de acreedores y deudores.

4.2.3 Recomendaciones

Las meras recomendaciones, aun en el caso de emanar de una organización internacional de la más alta reputación, no podrán lograr suficiente apoyo moral o de otro tipo para ser adoptadas por un número considerable de Estados.

4.2.4 Conclusión

Por lo tanto sugerimos que se dé a estas normas la forma de una ley tipo o de un modelo de normas. Al hacerlo, deberá procurarse el consejo y la asistencia de las grandes instituciones financieras internacionales, tanto para la elaboración como para la propagación de dichas normas.

Apéndices

I. LISTA DE LEYES CITADAS

- Alemania, República Federal de*
- Konkursordnung de 10 de febrero de 1877, enmendada (Schönfelder, *Deutsche Gesetze*, hojas sueltas, No. 110).
- Ley de 3 de mayo de 1886 (BGBl. 131).
- Ley prusiana sobre el patrimonio ferroviario de 8 de julio de 1902 (GS 1902, 237).
- Ley de 7 de marzo de 1934, enmendada (BGBl. 1934 II 91).
- Ley sobre los créditos para arrendamientos agrarios de 5 de agosto de 1951 (BGBl. I 494).
- Ley federal de ferrocarriles de 13 de diciembre de 1951 (BGBl. I. 955), enmendada.
- Argentina*
- Ley No. 12962 sobre la prenda con registro de 27 de marzo de 1947, enmendada en 1963 (*Código de Comercio de la República Argentina*, 1960, página 461).

Decreto-Ley No. 6582 sobre régimen legal de los automotores de 30 de abril de 1958 (*Código Civil de la República Argentina y leyes complementarias*, Lajouane (ed.) 1969, 1010).

Decreto No. 9722 de 18 de agosto de 1960 (*Código Civil de la República Argentina y leyes complementarias*, Lajouane (ed.) 1969, 1019).

Ley de concursos No. 19551 de 4 de abril de 1972 (*El Derecho*, 42 (1972) 1071).

Australia

Australia Occidental

Bills of Sale Act, 1899-1957 (*Reprinted Acts of the Parliament of Western Australia*, vol. 12 (1958) s.v. Bills of Sale)

Nueva Gales del Sur

Bills of Sale Act, 1898-1938 (*New South Wales Statutes 1824-1957*, vol. I, pág. 323).

Liens on Crops and Wool and Stock Mortgages Act of 1898 (*New South Wales Statutes 1824-1957*, vol. VI, pág. 302).

Queensland

Bills of Sale and other Instruments Act of 1955 (*Queensland Statutes 1954-1955*), pág. 345.

Hire-Purchase Act 1959 (*Queensland Statutes 1959-1960*, pág. 12).

Victoria

Hire-Purchase Act 1959 (*Victoria Acts of the Parliament 1959*, pág. 159).

Instruments Act 1958 (*Victorian Statutes 1958*, vol. IV pág. 151), enmendada por la Instruments (Bills of Sale) Act 1958 (*Victoria Acts of the Parliament 1958*, No. 6438).

Railways Act 1958 (*Victorian Statutes 1958*, vol. VII, pág. 429).

Austria

Ley de 19 de mayo de 1874 (RGBL. 163; *Österreichisches Recht V h 5*).

Konkursordnung de 10 de diciembre de 1914, enmendada (*Die Konkurs-Ausgleichs- und Anfechtungsordnung*, 5a. ed., 1970, pág. 1).

Bélgica

Loi hypothécaire de 16 de diciembre de 1851 (*Les Codes Larcier* volumen I, edición 1965, pág. 154).

Loi sur la mise en gage du fonds de commerce de... de 25 de octubre de 1919, enmendada (*Les Codes Larcier* volumen I, ed. 1965, pág. 271).

Bolivia

Decreto Supremo No. 5608 de 21 de octubre de 1960.

Brasil

Ley No. 492 de prendas rurales de 30 de agosto de 1937 (*Novissimo Vade-mecum forense*; 7a. ed. 1969, pág. 369).

Decreto-Ley No. 1027 sobre el registro de inscripción de contratos de compraventa con reserva de propiedad de 2 de enero de 1939 (*ibid.*, pág. 423).

Decreto-Ley No. 1271 sobre prendas de máquinas industriales de 16 de mayo de 1939 (*ibid.*, pág. 374).

Decreto-Ley No. 1625 que permite gravámenes sobre los productos de la cría de porcinos de 23 de septiembre de 1939 (*ibid.*, pág. 374).

Decreto-Ley No. 1697 que prorroga las disposiciones del Decreto-Ley No. 1271, 23 de octubre de 1939 (*ibid.*, pág. 375).

- Decreto-Ley No. 4191 de 18 de marzo de 1942 sobre prendas de máquinas industriales instaladas en inmuebles de terceros (*ibid.*, pág. 376).
- Decreto-Ley No. 7661 sobre quiebras y concordatos de 21 de junio de 1945 (*ibid.*, pág. 725).
- Ley No. 2931 sobre o penhor industrial de vehículos automotores... de 27 de octubre de 1956 (*ibid.*, pág. 377).
- Ley No. 4 728 de 14 de julio de 1965 (enmendada y complementada por el Decreto-Ley No. 911 de 1º de octubre de 1969 (Orlando Gomes, *Alienação fiduciária em garantia* (2a. ed. 1971) 175).
- Canadá**
- Railway Act (*Revised Statutes of Canada 1970*, cap. R-2). (Uniform) Bills of Sale Act de 1928, revisada en 1955, enmendada en 1959 (Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada, *Model Acts Recommended from 1919 to 1961 inclusive*, 1962, pág. 15). Esta ley o disposiciones equivalentes han sido adoptadas (si bien con modificaciones) por nueve de las 12 provincias.
- (Uniform) Conditional Sales Act de 1922, revisada en 1955, enmendada en 1959 (Conference of Commissioners on Uniformity of Legislation in Canada, *Model Acts Recommended from 1919 to 1961 inclusive*, 1962, pág. 45). Esta ley ha sido adoptada, con ligeras modificaciones, por seis de las 12 provincias.
- Alberta**
- Conditional Sales Act (*Revised Statutes of Alberta, 1955*, ch. 54).
- Columbia Británica**
- Conditional Sales Act (*Statutes Brit. Col. 1961*, ch. 9).
- Manitoba**
- Lien Notes Act (*Revised Statutes of Manitoba 1954*, ch. 144).
- Nueva Brunswick**
- Conditional Sales Act (*Revised Statutes of New Brunswick 1952*, ch. 34).
- Ontario**
- Conditional Sales Act (*Revised Statutes of Ontario 1970*, ch. 76).
- Saskatchewan**
- Conditional Sales Act (*Revised Statutes of Saskatchewan 1965*, ch. 393).
- Checoslovaquia**
- Ley sobre Comercio Internacional de 4 de diciembre de 1963. (Gesetz über die Rechtsbeziehungen im internationalen Handel vom 4. Dezember 1963, 1966).
- Chile**
- Ley No. 4702 sobre compraventa de cosas muebles a plazo de 6 de diciembre de 1929 (*Código de Comercio*, edición oficial 1970, pág. 419).
- Reglamento para el registro especial de prenda establecido por la ley sobre compraventa de cosas muebles a plazo, de 31 de diciembre de 1929 (*Código de Comercio*, edición oficial 1970, pág. 427).
- Ley de quiebras No. 1297 de 23 de junio de 1931 (*Código de Comercio*, edición oficial 1970, pág. 265).
- Ley No. 5687 sobre el contrato de prenda industrial, de 17 de septiembre de 1935 (*Código de Comercio*, edición oficial 1970, pág. 589).
- Reglamento para el registro de la prenda industrial, de 5 de abril de 1928 (*Código de Comercio*, edición oficial 1970, pág. 595).
- Decreto No. 1 151 que aprueba el reglamento para el registro de vehículos motorizados de 16 de abril de 1963 (*Recopilación de reglamentos 16 (1963-1965)*, pág. 547).
- Chipre**
- Ley sobre equipos agrícolas (venta a plazo) de 1922 (*Leyes de Chipre, 1959*, cap. 27).
- Dinamarca**
- Konkurslov de 25 de marzo de 1872, enmendada (*Karnov's Lovsamling*, 6a. ed., 1961, pág. 1871).
- Tingslysningsslov de 31 de marzo de 1926 (*ibid.*, pág. 2016).
- Egipto**
- Ley No. 11 sobre venta y pignoración de establecimientos comerciales de 29 de febrero de 1940 (*Repertorio permanente de legislación egipcia*, establecimientos comerciales).
- Ley No. 29/1940 sobre algunas modificaciones a las normas del Código Civil sobre prendas de 25 de mayo de 1940 (*ibid.*, Crédito hipotecario agrícola de Egipto, pág. 11).
- Escandinavia**
- Ley Marítima (Uniforme) de 1891/1893 (Zweigert/Kropholler, *Sources of International/Uniform Law/Sources du droit uniforme international*, vol. II, 1972, E 237).
- Ley (Uniforme) de compraventa de 1905/107 (*ibid.*, vol. I, 1971, E 158; F 158, G 158).
- España**
- Ley sobre hipoteca mobiliaria de 16 de diciembre de 1954 (*Leyes civiles de España*, Reus (ed.) 1964, Primera parte III pág. 1).
- Reglamento ejecutivo de 17 de junio de 1955 (*ibid.*, pág. 30).
- Estados Unidos**
- Bankruptcy Act (*United States Code title 11*).
- Interstate Commerce Act (*United States Code title 49*).
- Filipinas**
- Ley de hipoteca mobiliaria de 1º de agosto de 1906 No. 1508 (*The Philippine Commercial Laws and Code of Commerce*, 11a. edición 1962, pág. 191).
- Finlandia**
- Ley de hipoteca mobiliaria de 17 de febrero de 1923 (*Finlands Lag 1969*, sub Cí 84, pág. 197).
- Ley de 24 de noviembre de 1950 (*Finlands Lag 1969*, sub EK 97, pág. 872).
- Francia**
- Loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce de 17 de marzo de 1909 (Daloz, *Code de commerce*, 1969/70, pág. 423).
- Loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement de 18 de enero de 1951 (*ibid.*, pág. 441).
- Décret de 30 de septiembre de 1953 (J. O. 1º de octubre 1953, pág. 8628; Daloz, *Code civil*, sub art. 2074 cc).
- Instrucción Ministerial de 27 de octubre de 1956 (*Journal Officiel*, 21 de noviembre de 1956, pág. 11 141).
- Loi No. 67-563 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes de 13 de julio de 1967 (Daloz, *Code de commerce*, 62a. ed. 1969/70, pág. 251).
- Hungría**
- Código Civil de 1959, Decreto Oficial No. 37 de 1967 (12.X) Karm. (Traducción inglesa en: Szasz, *Hungarian Statutes Governing Foreign Trade*.)
- India**
- Ley de ferrocarriles de la India, 1890 (*Código de la India*, 1969, VII parte I, pág. 33).

- Ley de automotores, 1939 (*ibid.*, VII parte III, pág. 15).
- Inglaterra**
- Railways Companies Act, 1867 (c. 127) (*Halsbury's Statutes of England*, 2a. ed. 1950, vol. XIX, pág. 771).
- Bills of Sale Act, 1878 (*Halsbury's Statutes of England*, vol. 2, 2a. ed., 1948, pág. 557).
- Bills of Sale Act (1878) Amendment Act, 1882 (*ibid.*, pág. 574).
- Companies Act, 1948 (*ibid.*, vol. 3, 2a. ed., 1949, pág. 452).
- Sale of Goods Act, 1893 (*ibid.*, vol. 22, 2a. ed., 1950, pág. 985).
- Israel**
- Ley de prendas, 1967 (traducción inglesa en *Israel Law Review* 4, 1969, pág. 443).
- Italia**
- Decreto-Legge No. 436 sobre contratos para la compraventa de automóviles... de 15 de marzo de 1927 (*Gazz. Uff.* 11 de abril 1927 No. 84, Lex 1927, 551).
- Reglamento ejecutivo de 29 de julio de 1927 (*Gazz. Uff.* 5 octubre 1927, Lex 1927, 1441).
- Decreto No. 267. Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, della amministrazione controllata... de 16 de marzo de 1942 (Franchi/Feroci/Ferrari, *I quattro codici*, 1956, pág. 871).
- Ley No. 1329 sobre la adquisición de nuevas máquinas de 28 de noviembre de 1965 (Franchi/Feroci/Ferrari, *Codice civile*, 1966, pág. 1107).
- Japón**
- Ley de hipotecas ferroviarias (No. 53) de 13 de marzo de 1905, enmendada (traducción inglesa en *EHS Law Bulletin Series Japan II* sub. I B).
- Ley de créditos para la compra de instrumentos de labranza de 29 de marzo de 1933 (*EHS Law Bulletin Series II*, II 1).
- Ley de hipoteca de automotores (No. 187) de 1º de junio de 1951 (traducción inglesa en *EHS Law Bulletin Series II* sub. I E 1).
- Ley de hipoteca de máquinas de construcción de 15 de mayo de 1954 (traducción inglesa en *EHS Law Bulletin Series II* sub. IG).
- Ley de hipoteca de empresas de 30 de abril de 1958 (*EHS Law Bulletin Series II*, IM).
- Kenya**
- Reglamento sobre la Transferencia de Bienes Muebles 1930 (*Leyes de Kenya* 1962, cap. 28).
- Ley uniforme de compraventas
- Ley Uniforme de Compraventas de 1964 (La Haya) (Zweigert/Kropholler, *Sources of International Uniform Law/Sources du droit uniforme international*, vol. I, 1971, E 137, F 137, G 137).
- Líbano**
- Ley sobre la venta a crédito de automotores, máquinas agrícolas e industriales de 20 de mayo de 1935.
- Decreto Ley No. 11 de 11 de julio de 1967 (sobre la venta e hipoteca de una empresa) (*Código de Comercio*, traducido por Argus, 1968, pág. 113).
- Luxemburgo**
- Arrêté portant réglementation de la mise en gage du fonds de commerce de 27 de mayo de 1937 (*Mémorial* 1937, 386).
- Marruecos**
- Dahir reglamentario de la venta de automotores a crédito de 17 de julio de 1936 (*Les Codes Marocains*, 1953, I 152).
- México**
- Ley general de títulos y operaciones de crédito de 26 de agosto de 1932 (*Código de Comercio y leyes complementarias*, 22a. edición, 1971, pág. 229).
- Nueva ley de quiebras y de suspensión de pagos del 31 de diciembre de 1942 (*Nueva Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos*, 1950).
- Nicaragua**
- Ley de prendas agrarias e industriales de 6 de agosto de 1937 (*Código de Comercio de la República de Nicaragua*, 2a. edición, 1949, pág. 319).
- Noruega**
- Ley de enmienda de la legislación sobre prendas de 9 de junio de 1895 (*Norges Lovet 1682-1969*, pág. 254).
- Ley sobre hipotecas para créditos industriales de 8 de marzo de 1946 (*ibid.*, pág. 1404).
- Ley de 5 de febrero de 1965 sobre el Banco Agrícola del Estado (*ibid.*, pág. 2373).
- Nueva Zelandia**
- Chattels Transfer Act 1924 (*New Zealand Statutes Reprint 1908-1957*, vol. I, pág. 839).
- Panamá**
- Ley No. 22 sobre prenda agraria de 15 de febrero de 1952 (*Código Civil de la República de Panamá*, 1960, pág. 544).
- Decreto-Ley No. 2 sobre hipoteca mobiliaria, de 24 de mayo de 1955 (*ibid.*, pág. 521).
- Paraguay**
- Decreto-Ley No. 896 sobre prenda con registro de 22 de octubre de 1943 (*Laconiels, Repertorio de Jurisprudencia*, 1948, pág. 521).
- Perú**
- Ley No. 2402 sobre el registro de las prendas agrarias de 16 de diciembre de 1916 (*Código Civil*, 1962, pág. 808).
- Ley No. 6565 sobre compraventas a plazo de 12 de mayo de 1929 (Goldschmidt, *Las ventas con reserva de dominio en la legislación venezolana y en el derecho comparado*, 1956, pág. 97).
- Decreto Supremo de 13 de mayo de 1953 (*ibid.*, p. 99).
- Polonia**
- Código Civil de 1934.
- Portugal**
- Decreto-Lei No. 40 079 de 8 de marzo de 1955 (*Coleção Oficial de Legislação Portuguesa* 1955 I 142).
- Código de Procedimiento Civil de 28 de diciembre de 1961 (*Código de processo civil*, 1967).
- República de Corea**
- Ley No. 868 sobre hipoteca de automóviles de 23 de noviembre de 1961.
- República Democrática Alemana**
- Código Civil de 1975.
- Gesetz über internationale Wirtschaftsverträge de 1976.
- República Dominicana**
- Ley No. 1608 sobre la venta condicional de bienes muebles de 29 de diciembre de 1947 (Goldschmidt, *Las ventas*

con reserva de dominio en la legislación venezolana y en el derecho comparado, 1956, pág. 121).

Sudáfrica

Ley de obligaciones notariales (Natal) No. 18 de 1932 (Información del Gobierno de Sudáfrica a la CNUDMI de 24 de noviembre de 1970, lista B, pág. 277).

Suecia

Reglamento sobre la venta de bienes que el comprador deja en posesión del vendedor (hipotecas mobiliarias) de 20 de noviembre de 1845 (*Sveriges Rikes Lag*, 1972, pág. 584).

Ley sobre hipoteca de empresas de 29 de julio de 1966 (*ibid.*, pág. 662).

Ley sobre inmuebles de 17 de diciembre de 1970 (*ibid.*, pág. 160).

Ley introductoria de la nueva Ley de inmuebles de 17 de diciembre de 1970 (*ibid.*, pág. 241).

Suiza

Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs de 11 de abril de 1889, enmendada (*Schuldbetreibung und Konkurs*, 1950, pág. 1).

Ley federal sobre hipotecas y liquidación forzosa de empresas ferroviarias y navieras de 25 de septiembre de 1917 (*Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848-1947*, VII 253).

Decreto del Tribunal Federal de 29 de marzo de 1939 (*Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848-1947*, vol. 2, pág. 668).

Tailandia

Ley sobre registro de maquinarias de 14 de abril de 1971.

Túnez

Decreto sobre la venta a crédito de vehículos o tractores/automotores de 7 de noviembre de 1935 (*Recueil de Législation tunisienne III*).

Uganda

Ley sobre boletos de compraventa (*Laws of Uganda*, 1964, cap. 77).

Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas

Código Civil de la RSFSR de 1964; Código de Procedimiento Civil de la RSFSR de 1964.

Uruguay

Ley No. 5649 de 21 de marzo de 1918 sobre prenda rural (*Código de Comercio de la República Oriental del Uruguay*, 1964, pág. 337).

Decreto reglamentario de la Ley sobre prenda rural de 20 de agosto de 1918 (*ibid.*, pág. 344).

Ley 8292 de 24 de septiembre de 1928 sobre prenda industrial (*ibid.*, pág. 350).

Decreto reglamentario de la Ley sobre prenda industrial de 29 de noviembre de 1928 (*ibid.*, pág. 352).

Ley No. 12367 de 8 de enero de 1957 (*ibid.*, pág. 378).

Venezuela

Ley del Banco Agrícola y Pecuario de 29 de mayo de 1946 (*Compilación legislativa de Venezuela*, 2a. ed., 1956, vol. II, pág. 353).

Reglamento de la Corporación Venezolana de Fomento de 21 de agosto de 1947 (*ibid.*, pág. 821).

Decreto No. 491 sobre compraventas con reserva de propiedad de 26 de diciembre de 1958 (*Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México 12* (1959), pág. 142).

Ley de hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento de posesión de 27 de febrero de 1973 (*Gaceta Legal* No. 341, pág. 2).

II. LISTA DE PUBLICACIONES FRECUENTEMENTE CITADAS

Conseil de l'Europe, *Comité Européen de Coopération Juridique*

Aspects internationaux de la protection juridique des droits des créanciers (CCJ (72) 26), preparado por el Service de Recherches Juridiques Comparatives de Paris y citado como Estudio francés;

Council of Europe, *European Committee on Legal Cooperation*

Sales of Movables by Instalment and on Credit in the Member Countries of the Council of Europe (CCJ (68) 10), preparado y citado por UNIDROIT;

Goode y Ziegel, *Hire-Purchase and Conditional Sale. A Comparative Survey of Commonwealth and American Law* (1965);

Les assurances de crédit (ed.), *La réserve de propriété dans le monde et autres garanties de vendeur d'effets mobiliers* (hojas sueltas, 1971), citado como Devel y Sépulchre, respectivamente;

Mertens, *Eigentumsvorbehalt und sonstige Sicherungsmittel des Verkäufers im ausländischen Recht* (1964).

B. Nota de la Secretaría sobre el artículo 9 del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos (A/CN.9/132)*

INDICE

	Párrafos
INTRODUCCIÓN	1-9
DISPOSICIONES SUSTANTIVAS DEL ARTÍCULO 9	
Acuerdo de garantía real	10-20
Constitución de garantías reales	10-13
Otras cláusulas del acuerdo de garantía	14-20
"Perfeccionamiento" de las garantías reales	21-42
Perfeccionamiento mediante la posesión	23-25
Perfeccionamiento mediante la inscripción	26-36
Certificado de título	37

* 28 de febrero de 1977.

	<i>Párrafos</i>
Leyes y tratados de los Estados Unidos	38
Perfeccionamiento automático	39-42
Prelación	43-62
Titulares de privilegios	44-45
Otros acreedores con derecho real	46-56
Compradores	57-60
Síndico	61-62
Inmuebles por incorporación	63-67
Producto de una enajenación	68-71
Procedimiento en caso de incumplimiento del deudor	72-77
Transacciones extranjeras	78-86
Reconocimiento de las garantías reales constituidas en el extranjero	78-80
Perfección de las garantías reales constituidas en el extranjero	81-86

INTRODUCCIÓN

1. Como introducción al examen del tema "Garantías reales" llevado a cabo en el octavo período de sesiones de la Comisión, la Secretaría presentó un informe verbal sobre el artículo 9 del Código de Comercio Uniforme (CCU) de los Estados Unidos de América. Varios representantes pidieron a la Secretaría que consignase ese informe en un documento¹. Atendiendo a esa solicitud se presenta este documento.

2. El Código de Comercio Uniforme (CCU) es una ley uniforme que regula ciertos aspectos del derecho mercantil. Ha sido adoptado por 49 de los 50 estados de los Estados Unidos. Comprende nueve grandes subdivisiones llamadas "artículos". El artículo 9 regula las garantías reales en los bienes muebles. No regula las garantías reales en los bienes inmuebles, salvo en la medida en que se refiere al conflicto de prelación entre las garantías reales en los inmuebles por incorporación, es decir, los bienes muebles como por ejemplo un horno, que, están adheridos a un inmueble, y las garantías reales en el inmueble mismo².

3. Antes de la adopción del artículo 9 había una gran diversidad de garantías reales en los bienes muebles en uno o más de los 50 estados³. Es ilustrativa de esa diversidad la sección 9-102 2) del CCU, que dispone que el artículo 9 se aplicará "a las garantías reales creadas por contrato, incluso la prenda, la cesión, hipoteca prendaria, fideicomiso mobiliario, escritura fiduciaria, gravamen de factor, fideicomiso de equipo, venta condicional, recibo fiduciario u otro gravamen o contrato de retención de título, y arrendamiento o consignación con fines de garantía".

4. Cada forma de garantía real se regulaba por normas propias con respecto a los requisitos formales de validez, los derechos del acreedor con derecho real frente al deudor y a terceros, los derechos del

deudor frente al acreedor con derecho real, y los requisitos de inscripción o registro. Como resultado de la existencia de tantas formas separadas de garantía real, un mismo estado podía tener en vigencia media docena de sistemas de inscripción o registro de garantías reales en bienes muebles, algunos de ellos locales y algunos otros para todo el territorio del estado, y era necesario referirse a todos ellos para verificar la condición de un deudor.

5. A pesar del gran número de garantías reales, había lagunas en la estructura. En algunos estados no se podía constituir eficazmente una garantía real sobre las existencias para obtener crédito, aunque la necesidad de obtener ese tipo de financiación era verdadera. En los estados en que era posible la financiación con garantía real sobre las existencias, a menudo resultaba desconcertante el problema de mantener una garantía real técnicamente válida al financiarse un proceso de manufactura, en el cual el bien sobre el que recae la garantía real, es decir la cosa dada en prenda, comienza como materia prima, se transforma en bienes semielaborados y termina completamente elaborada.

6. Esta desorientadora diversidad de garantías reales y de normas jurídicas perjudicaba seriamente la concesión de crédito a escala nacional. Al producirse la insolvencia del deudor, muchos acreedores comprobaban que no podían hacer valer sus derechos de garantía real porque no se habían constituido o perfeccionado con arreglo al derecho del estado en el cual se pretendía hacerlos efectivos⁴. Otros acreedores que tenían conciencia de los requisitos del derecho interno se encontraban con que los gastos de ajustar sus técnicas de financiación a las exigencias de tantos sistemas diferentes de garantías reales provocaban un gran aumento del costo del crédito con garantía real.

7. Para superar esas dificultades se concibió y elaboró el artículo 9. Sus propósitos eran:

Modernizar el derecho de garantías reales;

Crear un sistema unificado y coherente de garantías reales dentro del estado que lo establecía; y

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/10017), párr. 62 (Anuario... 1975, primera parte, II, A).

² Sección 9-313. Véanse los párrs. 63 a 67, *infra*.

³ Por derecho "estatal" se entiende el derecho de uno de los 50 estados. El derecho del Gobierno nacional se conoce en general por el nombre de "derecho federal".

⁴ Para el concepto de "perfeccionamiento", véanse los párrafos 21 a 42 *infra*.

Unificar el derecho de garantías reales en los distintos estados y demás subdivisiones políticas de los Estados Unidos.

En los círculos comerciales y jurídicos de los Estados Unidos existe el consenso general de que el artículo 9 ha resuelto bien esos problemas. Ello es así aun cuando no se haya logrado una uniformidad completa entre los distintos estados a causa de la adopción de disposiciones no uniformes por algunos de ellos.

8. El factor principal que distingue al artículo 9 del derecho preexistente es que un conjunto unificado de disposiciones basadas en consideraciones funcionales abarca todas las formas de garantías reales en todas las clases de bienes muebles empleados como garantía. En particular, se han eliminado las diferencias existentes en el derecho anterior al CCU entre los derechos y las obligaciones de las partes cuando el acreedor tenía la propiedad de los bienes dados en garantía (por ejemplo, contratos de venta condicional) y los derechos y las obligaciones de las partes cuando el deudor tenía dicha propiedad. En cambio, existe otra distinción entre "garantías reales relativas al importe de la compra" y las garantías reales que no se relacionan con dicho importe⁵. El artículo 9 también eliminó las dificultades de usar como garantía las existencias y los créditos monetarios no representados por un instrumento. Sus disposiciones regulan de manera similar la financiación con garantía para los industriales, los comerciantes, los agricultores y los consumidores⁶. Este derecho unificado de las garantías reales se logró creando un nuevo esquema conceptual, un esquema que a menudo utiliza viejas ideas expresadas en un idioma nuevo. Aunque el texto del artículo 9 es detallado y a veces se ha considerado confuso, el esquema conceptual no es difícil.

9. Se han promulgado varias versiones del artículo 9 que difieren sólo en detalles técnicos. La siguiente exposición se basa en el texto vigente, que es el de 1972.

DISPOSICIONES SUSTANTIVAS DEL ARTÍCULO 9 ACUERDO DE GARANTÍA REAL

Constitución de garantías reales

10. Dado que el artículo 9 solamente abarca las garantías reales consensuales, y no las garantías constituidas por disposición de la ley, es preciso que exista un contrato expreso para que nazca la garantía real⁷. Ese contrato se llama un "acuerdo de garantía". Son pocos los requisitos formales para que un acuerdo de garantía adquiera validez y sea ejecutable contra el deudor y contra terceros⁸.

⁵ Para el concepto de "importe de la compra" y las consecuencias que emergen de este concepto para las partes, véanse los párrafos 49 a 53 *infra*.

⁶ Además del artículo 9, existen varias otras leyes aplicables a las transacciones con garantía real hechas por los consumidores.

⁷ No obstante, también están incluidos algunos casos limitados de garantías reales que nacen sin necesidad de contrato expreso, con arreglo al artículo 2 (Ventas) y al artículo 4 (Cobranzas bancarias). Sección 9-203 1).

⁸ Para tener "prelación" sobre los derechos de la mayoría de los terceros, la garantía real debe haberse "perfeccionado". Para un examen del perfeccionamiento y de las prelacións, véanse los párrs. 21 a 62 *infra*.

11. El acuerdo de garantía puede ser verbal si el "acreedor con derecho real" tiene la posesión de la cosa dada en prenda⁹. El acuerdo verbal de garantía que adquiere validez mediante la posesión es la versión que da el artículo 9 de la prenda anterior al CCU¹⁰.

12. Si el acreedor con derecho real no tiene la posesión de la cosa dada en prenda, el acuerdo debe ser por escrito e ir firmado por el deudor¹¹. Con arreglo al CCU, la firma puede ser estampada tanto mediante sello o medios mecánicos como a mano¹². La firma no necesita ser autenticada ni notarialmente ni de otro modo.

13. Un acuerdo escrito de garantía debe contener la descripción de la garantía¹³. La "descripción... es suficiente aunque no sea concreta, si se identifica razonablemente lo que describe"¹⁴. Esta norma invalida la "prueba del número de serie" anterior, según la cual la descripción tenía que ser concreta. Por lo tanto, en un acuerdo de garantía se puede utilizar una descripción tan general de la cosa dada en garantía como "todas las existencias", si esa es realmente una descripción precisa de la garantía. No obstante, normalmente las partes identificarán concretamente toda garantía que pueda ser identificada de tal manera.

Otras cláusulas del acuerdo de garantía

14. Además de esos requisitos mínimos de validez, en la práctica la mayoría de los acuerdos de garantía contienen muchas cláusulas relativas al contrato entre las partes. Con esas pocas excepciones, el artículo 9 otorga a las partes plena libertad para dar al acuerdo de garantía la forma que deseen, mientras sus disposiciones no violen la norma general de la buena fe¹⁵.

15. Se declaran expresamente permitidas dos cláusulas contractuales cuya validez era anteriormente dudosa: la cláusula de "anticipos futuros" y la cláusula de "propiedad adquirida posteriormente".

16. Con arreglo a la cláusula de anticipos futuros, constituye una garantía real actual para garantizar la devolución de dinero que el acreedor acepta prestar al deudor en algún momento en el futuro. En el derecho anterior al CCU había un prejuicio vagamente formulado contra esas cláusulas. Aunque sólo unos pocos estados llegaban a negarse sistemáticamente a que se hicieran valer dichas cláusulas, las limitaciones judiciales restringían mucho la utilidad de esos arreglos. Era corriente la limitación de que una garantía

⁹ Sección 9-203 1).

¹⁰ La posesión también sirve para "perfeccionar" la garantía real. Véanse los párrs. 23 a 25 *infra*.

¹¹ Sección 9-203 1) a).

¹² Sección 1-201 39).

¹³ Sección 9-203 1) a). "Además, cuando el acuerdo de garantía se refiere a cosechas ya sembradas o por sembrarse o a madera que se va a cortar [el acuerdo de garantía debe contener] la descripción del terreno correspondiente".

¹⁴ Sección 9-110.

¹⁵ La sección 1-208 limita el uso de una estipulación que establezca que una parte puede acelerar el pago o la ejecución o requerir garantías adicionales "a su albedrío" o "cuando no se considere debidamente garantizado". La sección 9-501 3) enumera las normas relativas al procedimiento en caso de incumplimiento, que no pueden ser objeto de renuncia ni de modificación por las partes. Ningún acuerdo que afecte las prelacións de terceros es oponible al tercero que no sea parte en ese acuerdo. Cfr.: sección 9-316.

La obligación general de actuar de buena fe se establece en la sección 1-203.

real sobre cosas existentes en el momento en que se realizaba la transacción de garantía en relación con anticipos hechos posteriormente sólo era válida en la medida en que el acuerdo de garantía inicial expresara la cantidad concreta de los anticipos posteriores e incluso las fechas en que habrían de hacerse.

17. Frecuentemente no se conoce ese detalle en el momento del acuerdo. Las partes pueden desear celebrar un contrato otorgando una línea de crédito contra la cual pueda girar en el futuro el deudor cuando sea necesario. Las partes también pueden desear garantizar esos anticipos futuros mediante una garantía real sobre una cosa en particular. Siempre se pudo lograr este propósito celebrando acuerdos de garantía separados cada vez que se entregaba dinero o se otorgaba crédito. Con arreglo a tal sistema, la prelación derivada de cada acuerdo de garantía en particular dependía de la fecha en que se hubiera "perfeccionado". Con arreglo al artículo 9, la cláusula de un acuerdo de garantía según la cual las cosas enumeradas garantizan anticipos que el acreedor con derecho real hará al deudor en el futuro es efectiva a partir de la fecha de perfeccionamiento de ese acuerdo, y en general la prelación data de esa misma fecha¹⁶.

18. Del mismo modo, antes de la promulgación del artículo 9 había un prejuicio general contra la inclusión en el acuerdo de garantía de cláusulas sobre propiedad adquirida posteriormente, con arreglo a las cuales el deudor constituyera una garantía real sobre bienes que adquiriría en el futuro. Este prejuicio se basaba en tres argumentos principales. Un argumento era que lógicamente era imposible que una persona otorgara un derecho actual sobre algo que aún no poseía. Algunos tribunales estaban dispuestos a interpretar la cláusula de propiedad adquirida posteriormente como la promesa del deudor de constituir una garantía real sobre esos bienes en el momento en que adquiriera la propiedad de ellos, promesa que sería ejecutable en especie por los tribunales, pero esta teoría causaba ciertos problemas con arreglo al derecho de quiebra¹⁷. El segundo argumento era que los deudores debían ser protegidos contra su propia tendencia a adquirir responsabilidades excesivas constituyendo garantías reales sobre bienes que esperaran recibir en el futuro. El tercer argumento era que la cláusula de propiedad posteriormente adquirida era un medio de defraudar a los demás acreedores del deudor.

19. Independientemente del valor de esos argumentos en algunos contextos, creaban problemas a los comerciantes cuyo activo estaba compuesto principalmente por existencias o cuentas por cobrar, y que deseaban valerse de ese activo para obtener préstamos de bancos u otras instituciones financieras. En ambos

¹⁶ Para la validez de una cláusula de anticipos futuros, véase la sección 9-204 3). Para las prelaciónes en general, véanse los párrs. 43 a 62, y 66 y 67 *infra*. Los problemas especiales de las prelaciónes generadas por cláusulas de anticipos futuros los regulan las secciones 9-301 4), 9-307 3), 9-312 3), 4) y 7).

¹⁷ Si la garantía real se consideraba constituida en el momento de la quiebra, o en algún momento dentro del período de 120 días anteriores a la quiebra, sería una "preferencia" anulable con arreglo a la sección 60a 1) de la Ley de quiebras. Por esta razón, la teoría de la "prenda flotante" usada en algunos sistemas jurídicos no podía operar en los Estados Unidos.

casos el valor total del activo normalmente permanecía dentro de límites constantes, pero sus componentes individuales cambiaban de un día a otro.

20. Dado que en los Estados Unidos es muy grande la necesidad comercial de crédito garantizado mediante existencias y cuentas por cobrar, antes del CCU se habían creado una serie de nuevos mecanismos o prácticas de garantía para superar el prejuicio contrario a las cláusulas de propiedad adquirida posteriormente. Aunque esos mecanismos, actualmente sólo de interés histórico, asumieron formas diferentes, todos ellos tenían dos elementos en común: eran complicados y costosos. La promulgación del artículo 9, que autoriza expresamente el uso de las cláusulas de propiedad adquirida posteriormente, ha reducido en gran medida las complicaciones y el costo¹⁸.

"PERFECCIONAMIENTO" DE LAS GARANTÍAS REALES

21. Si el acreedor con derecho real se limita a celebrar un contrato de garantía con el deudor, la garantía real respectiva no se perfecciona. Una garantía real que no ha sido perfeccionada es absolutamente válida y puede hacerse valer contra el deudor y los terceros. Sin embargo, está subordinada a los derechos de la mayor parte de los terceros, inclusive el síndico de quiebras¹⁹. En consecuencia, en caso de insolvencia del deudor, que es el momento en que la garantía real tiene mayor importancia, su utilidad práctica será escasa si no ha sido perfeccionada. A la inversa, los derechos de los terceros están en general subordinados a una garantía "perfeccionada"²⁰.

22. Las garantías reales pueden perfeccionarse, según el tipo de garantía y de obligación principal de que se trate, en las formas siguientes²¹:

Tomando posesión de la cosa dada en prenda;

Mediante la inscripción de una "declaración de financiación" en la oficina gubernamental correspondiente;

Mediante la anotación de la garantía real en el certificado de título;

En virtud de las disposiciones de una ley o tratado de los Estados Unidos, es decir, del Gobierno federal, en caso que existan;

Mediante el perfeccionamiento automático.

Perfeccionamiento mediante la posesión

23. Como ya se ha indicado, no es necesario que el contrato de garantía conste por escrito si el acreedor con derecho real toma posesión de la cosa dada en garantía. Igualmente, esa posesión perfecciona la garantía²². Por lo tanto, la prenda que existía antes de la vigencia del Código del Comercio Uniforme pasa ahora, en ese Código, a ser una garantía real perfeccionada por la posesión. Cabe señalar de paso que el artículo 9 reproduce la anterior ley de prenda en que el acreedor con derecho real debía actuar con

¹⁸ Sección 9-204 1).

¹⁹ Sección 9-301 1).

²⁰ En los párrs. 43 a 62 y 66 a 67 *infra*, se examina el conflicto entre los terceros y las garantías reales perfeccionadas.

²¹ En las secciones 9-302 a 9-305, se examinan los modos de perfeccionar las garantías reales.

²² Secciones 9-302 1) a), 9-305.

un cuidado razonable en cuanto a la custodia y conservación de la cosa dada en garantía que tenía en su poder²³.

24. Con arreglo al artículo 9, el acreedor con derecho real tiene la posesión desde el momento en que la cosa objeto de la garantía obra físicamente en su poder o en el de un tercero que actúe en su nombre²⁴. No hay posesión "constructiva" cuando la cosa está en manos del deudor²⁵.

25. Actualmente, las garantías reales con desplazamiento sólo tienen importancia comercial con respecto a títulos negociables, valores de inversión²⁶, conocimientos de embarque negociables, recibos de almacén negociables y otros instrumentos negociables de título²⁷. En todos los casos, la posesión de un pedazo de papel es la forma de constituir una garantía real sobre el crédito, los derechos o las mercancías representados por ese pedazo de papel.

Perfeccionamiento mediante la inscripción

26. El medio más común de perfeccionar una garantía real es mediante la inscripción de una declaración de financiación en la oficina gubernamental correspondiente. Una garantía real puede perfeccionarse mediante la inscripción de toda cosa que pueda ser objeto de garantía, a excepción de dinero o instrumentos, en cuyo caso la garantía real sólo puede perfeccionarse mediante la posesión, o de aquellas mercancías respecto de las cuales las disposiciones legales especiales exigen que se perfeccionen mediante una anotación en el certificado de título o de alguna otra manera²⁸.

27. En el derecho anterior al CCU era corriente perfeccionar las garantías reales, como las hipotecas o los contratos de venta condicional, mediante la inscripción o registro del acuerdo mismo o de una copia íntegra de él. De conformidad con el artículo 9, esa práctica no es de aplicación general. Con arreglo al artículo 9, el acreedor con derecho real registra una declaración de financiación²⁹. "Es suficiente que la declaración de financiación contenga los nombres del deudor y del acreedor con derecho real, esté firmada por el deudor, indique el domicilio de dicho acreedor en el cual pueda obtenerse información relativa a la

garantía real y la dirección postal del deudor, y contenga una declaración en que se señalen los tipos de garantía, o describiendo los elementos correspondientes³⁰.

28. Esta forma resumida de inscripción es conocida como registro de notificación. En la declaración de financiación se notifica a todos los interesados que el deudor cuyo nombre aparece en ella puede haber constituido garantías reales en los tipos o elementos prendarios que se enumeran. El hecho de que se haya registrado una declaración de financiación no significa necesariamente que exista una garantía real a favor del acreedor con derecho real que se indica en esa declaración. Es posible que tal declaración se haya registrado antes de la celebración del contrato de garantía o, a la inversa, que la obligación que existía para con el acreedor con derecho real se haya cumplido sin cancelar la declaración de financiación.

29. El valor para el acreedor con derecho real de que haya una declaración de financiación registrada aunque no exista un contrato de garantía vigente, es que, si en cualquier momento futuro celebra un acuerdo de garantía con ese deudor en que la cosa dada en garantía está comprendida en los tipos o elementos prendarios que se describen en la declaración de financiación, la garantía real se perfecciona automáticamente con la celebración del contrato de garantía. No hay ningún intervalo, ni siquiera de minutos, entre la constitución de la garantía real y el momento en que queda establecida su prelación con respecto a terceros. Además, un aspecto que es aún de mayor importancia para el acreedor con derecho real es que la prelación que otorga el perfeccionamiento corre a partir de la fecha del registro y no a partir de la fecha en que se constituyó la garantía real³¹.

30. Este sistema de registro de notificación es de especial importancia en los casos en que el acreedor con derecho real otorga periódicamente crédito al mismo deudor. Una declaración de financiación que describa la cosa dada en garantía como "existencias" sería suficiente para perfeccionar una serie posterior de contratos individuales de garantía en que se diesen como garantía una parte de las existencias del deudor, o todas ellas. El hecho de que la declaración de financiación pueda registrarse con anterioridad a la firma del contrato de garantía permite negociar una línea de crédito con cargo a la cual el deudor pueda girar en el futuro, teniendo el acreedor la seguridad de que en caso de insolvencia aquél tendrá preferencia respecto a todos los anticipos de crédito que haya otorgado sobre los demás acreedores que hayan registrado declaraciones de financiación con posterioridad³².

31. Cabe señalar que la preferencia otorgada, en virtud de una declaración de financiación registrada, a la garantía real constituida con posterioridad parece permitir al deudor que se enfrenta con la posibilidad de insolvencia favorecer a algunos de sus acreedores sin garantía frente a otros mediante la celebración de contratos de garantía con aquellos acreedores. Aunque el artículo 9 no contiene norma alguna que excluya

²³ Sección 9-207

²⁴ Sección 9-305

²⁵ Sin embargo, véase el examen del perfeccionamiento automático que se hace en los párrs. 39 a 42 *infra*.

²⁶ Las clases más importantes de "valores de inversión" son las acciones de una empresa o los bonos. Para la definición técnica, véase la sección 9-102 1) a).

²⁷ "Los recibos de almacén, conocimientos de embarque u otros instrumentos de título son negociables:

"a) Si según sus estipulaciones, las mercancías han de entregarse al portador o a la orden de una persona designada, o

"b) En el comercio internacional, en los lugares en que son reconocidos, si están a nombre de una persona determinada o son transferibles."

Sección 7-104 1).

²⁸ Secciones 9-302 1), 9-304 1).

²⁹ Sección 9-402. "Como declaración de financiación es suficiente una copia del contrato de garantía si contiene [la información necesaria para una declaración de financiación] y está firmada por el deudor". Sección 9-402 1). A fin de desalentar la inscripción de contratos de garantía como declaraciones de financiación, muchos estados cobran una tasa de inscripción superior si la declaración de garantía no es del tamaño normal de 5 × 7 pulgadas (127 × 178 mm.).

³⁰ Sección 9-402 1).

³¹ Sección 9-312 5) a).

³² Con sujeción a los derechos de los acreedores con derecho real en relación con el importe de la compra. Véase el examen de esta cuestión en los párrs. 49 a 56, *infra*.

tal efecto, no se estimó que ello era necesario, porque la ley federal de quiebras contiene disposiciones estrictas que dejan sin efecto a las garantías reales que aseguren obligaciones ya existentes asumidas dentro de los 120 días anteriores a la quiebra.

32. Aunque el sistema de registro de notificación permite amplias descripciones de la cosa gravada en la declaración de financiación, en un gran número de casos, en que la declaración de financiación está destinada a perfeccionar la garantía de un préstamo anterior u otro anticipo de crédito, las descripciones de la cosa dada en garantía en el contrato correspondiente y en la declaración de financiación son a menudo concretas e idénticas.

33. El artículo 9 no adopta una posición firme con respecto a si las declaraciones de financiación deben registrarse en las subdivisiones políticas locales o en forma centralizada que abarque todo el estado. Tres sistemas distintos revisten carácter "oficial" y algunos estados han adoptado variantes de ellos³³.

34. Tanto los sistemas locales de registro como los centralizados tienen sus ventajas. La mayor parte de las peticiones de información sobre la situación crediticia de las empresas locales, los agricultores y los consumidores proviene de fuentes locales. Se facilitan las cosas con la disponibilidad local de los registros y la centralización del registro de esos deudores ofrece pocas ventajas. En cambio, es preferible el registro centralizado en los casos en que el deudor tiene más de un domicilio o establecimiento, en cualquiera de los cuales podría inscribir la declaración de financiación con arreglo al sistema de registro local. En los últimos años, ha existido una tendencia gradual a centralizar los sistemas de registro.

35. Los registros son públicos de modo que el posible acreedor puede determinar si existe en ese momento una declaración de financiación registrada. La dificultad de ubicar inscripciones en otros lugares se ha reducido mediante la disposición que exige que el registrador expida un certificado a petición del interesado (previo pago de derechos), en el que se indique si en el día y hora que se señalan existe una declaración de financiación registrada vigente en ese momento en la que se menciona a un deudor concreto, y si la hay, la fecha y la hora de registro de tal declaración y los nombres y domicilios de cada acreedor con derecho real³⁴. Además, en algunos estados los registradores dan respuesta a las solicitudes de información hechas por teléfono, aunque el artículo 9 no lo exige. También hay organizaciones comerciales que investigan los registros para sus clientes.

36. Una declaración de financiación registrada surte efectos durante cinco años contados a partir de la fecha de registro, después de lo cual caduca³⁵. Pueden inscribirse declaraciones de prórroga para prolongar la vigencia de la declaración inicial³⁶. No hay límite

³³ Sección 9-401 2).

³⁴ Sección 9-407 2). Para el procedimiento mediante el cual un acreedor en potencia puede verificar la cantidad adeudada en un momento dado por el deudor y los bienes concretos que ha dado en garantía, véase la sección 9-208 y los comentarios oficiales al respecto.

³⁵ Sección 9-403 2).

³⁶ *Ibid.*

en cuanto al número de declaraciones de prórroga que pueden inscribirse. Si se registra una declaración de prórroga antes de haber caducado la declaración de financiación inicial, la fecha de prelación viene determinada por la de registro de dicha declaración inicial.

Certificado de título

37. En la mayor parte de los estados, cuando se venden vehículos de motor y artículos análogos para su uso, deben tener un certificado de título en que pueda anotarse cualquier garantía real constituida en relación con ellos. En los estados en que existe este requisito, el perfeccionamiento se produce mediante la anotación³⁷. A todos los demás efectos, la garantía real constituida sobre vehículos de motor se rige por el artículo 9.

Leyes y tratados de los Estados Unidos

38. El Gobierno federal ha creado mediante leyes o tratados regímenes especiales para las garantías reales constituidas sobre determinadas clases de mercancías en relación con las cuales existe un interés nacional o internacional especial. Algunos de estos regímenes están destinados sólo al reconocimiento de las garantías reales constituidas en otros países³⁸, otros sólo proporcionan un medio de perfeccionamiento y dejan librados los demás aspectos de la legislación aplicable a la garantía real a cada estado³⁹, si bien, en unos pocos casos se ha establecido un sistema completo⁴⁰. En todos esos casos, el artículo 9, como norma estatal, queda subordinado a las disposiciones de la legislación federal que sean incompatibles con él.

Perfeccionamiento automático

39. Hay una serie de situaciones en que se considera que las garantías reales se perfeccionan aun cuando la garantía esté en poder del deudor y no se haya registrado una declaración de financiación. En cada uno de esos casos, se estimaba que el costo total del perfeccionamiento, incluido el tiempo empleado por el personal para archivar los formularios y enviarlos a las oficinas pertinentes, no guardaba proporción con la pérdida de seguridad jurídica que sufrirían los terceros que actuasen sin conocer la existencia de la garantía real. La situación más común prevista es aquella en que el deudor haya otorgado una garantía real que asegure el importe de la compra de mercancías, que no sean vehículos de motor inmuebles por incorporación, adquiridos para uso personal, familiar o doméstico⁴¹. Sin embargo, sólo hay otras dos situa-

³⁷ Sección 9-302 3) b). Los vehículos de motor que forman parte de las existencias de un comerciante de automóviles usados o nuevos están sujetos al sistema normal de perfeccionamiento mediante la inscripción de una declaración de financiación.

³⁸ Por ejemplo, el convenio relativo al reconocimiento internacional de derechos sobre aeronaves, Ginebra, 19 de junio de 1948, 310 UNTS 151.

³⁹ Por ejemplo, 49 USCA, sección 20c (material ferroviario rodante); 49 USCA, sección 1403 (aeronaves).

⁴⁰ Por ejemplo, 46 USCA, secciones 911 a 984 (Federal Ship Mortgage Act).

⁴¹ Aunque la garantía real, constituida sobre mercancías que no sean vehículos de motor o inmuebles por incorporación adquiridos por el deudor para su uso personal o el de su familia u hogar, que asegure el importe de la compra, se perfecciona automáticamente y el crédito que garantiza gozará de preferencia con respecto a los de otros acreedores y en caso de quiebra, la garantía real no podrá hacerse valer contra

ciones, que están estrechamente relacionadas entre sí, que tienen importancia en el comercio⁴².

40. En la medida en que la garantía real en instrumentos negociables⁴³ tenga relación con un nuevo valor⁴⁴, dado con arreglo a un acuerdo escrito de garantía, tal garantía se perfecciona automáticamente por un período de 21 días contados a partir de la fecha del convenio⁴⁵. Esta clase de garantía puede surgir cuando el acreedor anticipa los fondos necesarios para que el deudor pague una letra que está acompañada de un instrumento negociable. Aun si el acreedor no toma posesión del instrumento, dispone de una garantía real perfeccionada en el documento por un plazo de 21 días. Después de ese plazo, la continuación de los efectos del perfeccionamiento dependerá de la inscripción de la declaración de financiación o de la adquisición de la posesión del instrumento⁴⁶.

41. De modo similar, cuando el acreedor con derecho real haya anticipado fondos y tomado posesión de un instrumento negociable como garantía, se puede devolver el instrumento al deudor y la garantía real seguirá considerándose perfeccionada por un plazo de 21 días si el instrumento se devuelve para que el deudor pueda vender los bienes o tomar las medidas previas necesarias para disponer de ellos⁴⁷.

42. En ambos casos, que se mencionan a veces como "transacciones de recibo fiduciario", el deudor necesita la posesión de los instrumentos negociables con objeto de volver a vender los bienes, obteniendo así los fondos necesarios para reembolsar al acreedor con derecho real, o con objeto de "cargar, descargar, distribuir, embarcar, transbordar, manufacturar o elaborar los bienes o realizar con ellos cualquier otra actividad previa a su venta o intercambio"⁴⁸. El artículo 9 y la ley federal de quiebras permiten que la perfección continúe durante 21 días, aunque el deudor esté en posesión de los documentos y no haya habido inscripción en un registro. Sin embargo, cualquiera que compre de buena fe al deudor los instrumentos o los bienes representados por ellos tiene prelación respecto del acreedor con derecho real en los documentos o los bienes⁴⁹. En otras palabras, esa garantía real perfeccionada tiene validez en caso de conflicto con

el comprador de la prenda, aunque dicha garantía se haya perfeccionado, "si éste compra sin conocimiento de la existencia de la garantía real, pagando un valor razonable y para fines de carácter personal, familiar o doméstico, a menos que, antes de la compra, el acreedor con derecho real haya inscrito una declaración de financiación que incluya esas mercancías". Sección 9-307 2).

El concepto de "garantía real del importe de la compra" se examina con más detalle en los párrs. 49 a 56 *infra*.

⁴² La enumeración de garantías reales que se perfeccionan automáticamente, sin que se requiera inscripción ni posesión, figura en la sección 9-302 1) b), c), d), e), f) y g).

⁴³ Para el concepto de instrumento negociable, véase la nota 27.

⁴⁴ No se define "nuevo valor", pero, en general, es preciso distinguirlo del "valor anterior", es decir, la deuda anterior. Véase la sección 9-108, Comentario oficial No. 2.

⁴⁵ Sección 9-304 4).

⁴⁶ Sección 9-304 6).

⁴⁷ Sección 9-304 5).

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ Secciones 9-307 1) y 9-309.

otros acreedores, pero no en caso de conflicto con un comprador de buena fe⁵⁰.

PRELACION

43. Un acreedor con derecho real deseará perfeccionar su garantía para establecer su prelación frente a terceros en la distribución de los bienes del deudor en caso de insolvencia de éste. Tal acreedor puede tener que hacer valer su garantía real sobre una cosa dada en garantía frente a cuatro clases principales de terceros:

- Titulares de privilegios que no sean garantías reales;
- Otros acreedores con derecho real;
- Compradores de la cosa objeto de garantía;
- Síndicos.

Titulares de privilegios

44. En general, los privilegios creados por aplicación de la ley o por ejecución de una sentencia o de otro modo similar tienen prelación sobre todas las garantías reales que no estén perfeccionadas en el momento en que se cree el privilegio⁵¹. Por el contrario, las garantías reales perfeccionadas tienen prelación sobre todos los privilegios creados con posterioridad a la fecha de perfección.

45. La única excepción importante a esta norma es que, si el privilegio es con desplazamiento y procede de la prestación de servicios o del suministro de materiales respecto a los bienes objeto de una garantía real, dentro de las operaciones mercantiles ordinarias del titular del privilegio, éste goza normalmente de prelación sobre una garantía real perfeccionada⁵². La situación más común en que surge tal privilegio con desplazamiento es cuando se llevan a un taller para su reparación un automóvil u otros bienes objeto de una garantía real perfeccionada. El comerciante tiene un privilegio con desplazamiento por el valor de las reparaciones hechas al automóvil. Ese privilegio tendrá normalmente prelación sobre la garantía real perfeccionada anteriormente en el automóvil. Sin embargo, si el comerciante devuelve el automóvil al deudor, pierde su privilegio y, por lo tanto, su prelación.

Otros acreedores con derecho real

46. En un conflicto respecto de la prelación entre dos garantías reales no perfeccionadas sobre la misma cosa dada en garantía, prevalece la garantía real que primero haya gravado los bienes⁵³.

47. En un conflicto respecto de la prelación entre una garantía real perfeccionada y otra no perfeccionada, prevalece la perfeccionada aunque haya sido creada en un momento posterior y aunque en el momento de su creación o perfección el acreedor con derecho real en ella conociera la existencia de la garantía real no perfeccionada constituida anteriormente⁵⁴.

⁵⁰ Incluso en el caso de venta no autorizada, el acreedor con derecho real seguirá teniendo una garantía real perfeccionada sobre el producto de la venta. Véanse los párrs. 68 a 71.

⁵¹ Sección 9-301 1) b) y 3).

⁵² Sección 9-310.

⁵³ Sección 9-312 5) b). En cuanto al momento en que grava una garantía real, véase la sección 9-203 2).

⁵⁴ Sección 9-301 1) a).

48. En general, en un conflicto sobre prelación entre dos garantías reales perfeccionadas, prevalece la garantía real que primero se haya perfeccionado⁶⁵.

49. La principal excepción a esta última norma surge cuando la garantía real posterior sea una "garantía real por el importe de la compra". Una garantía real lo es por el importe de la compra si: i) el vendedor de la cosa dada en garantía ha tomado o conservado una garantía real sobre la cosa para garantizar su precio o parte de él (de modo similar a la venta condicional anterior al CCU), o bien ii) un banco u otra institución financiera ha financiado la adquisición de la cosa dada en garantía y ha tomado una garantía real sobre dicha cosa para asegurar el reembolso del préstamo⁶⁶.

50. A diferencia de la situación existente en caso de venta condicional, de conformidad con la legislación anterior al CCU, el hecho de que una garantía real lo sea por el importe de la compra no da al acreedor con derecho real, ningún derecho contra el deudor que no tengan otros acreedores con derecho real. En particular, no puede recuperar "sus" bienes si el deudor incumple el pago de sus obligaciones, a menos que éste no se oponga a tal recuperación⁶⁷.

51. Sin embargo, una garantía real por el importe de la compra puede tener prelación sobre una garantía real perfeccionada anteriormente que no por el importe de la compra si se sigue el procedimiento adecuado⁶⁸.

52. *Ejemplo:* A tiene una garantía real sobre todas las instalaciones de D "poseídas actualmente o adquiridas durante la validez de este acuerdo de garantía" para asegurar un préstamo de 1.000 dólares. El acuerdo de garantía de A se perfeccionó el 1º de febrero. El 1º de marzo, D compra una nueva máquina herramienta a B por un precio de 10.000 dólares. Paga a B 1.000 dólares al contado, y conviene en pagar los 9.000 dólares restantes durante los tres años siguientes. Para garantizar la obligación de 9.000 dólares, concede a B una garantía real sobre la máquina. Aunque A tiene una garantía real perfeccionada sobre la máquina herramienta en virtud de la cláusula ya existente relativa a los bienes adquiridos con posterioridad, cuya prelación se remonta al 1º de febrero, B tiene prelación sobre A en virtud de su garantía real por el importe de la compra si perfecciona esa garantía real antes de que D tome posesión de la máquina o en un plazo de diez días a partir de ese momento⁶⁹.

53. Si la garantía real del importe de la compra se refiere a las existencias, el acreedor con derecho

⁶⁵ Sección 9-312 5) a). En sentido técnico, esta afirmación no es cierta cuando se haya registrado una declaración de financiación antes de concertar el acuerdo de garantía. Como se señaló en el párrafo 29, en tal caso, la fecha de prelación es la fecha de inscripción, aunque la garantía real no se perfeccione hasta su nacimiento.

⁶⁶ Sección 9-107.

⁶⁷ De hecho, en un caso especial relativo a los bienes de consumo, el derecho del acreedor real a retener la cosa objeto de garantía para satisfacer la obligación está más restringido si la garantía real lo es por el importe de la compra que si no lo es. Compárese el párrafo 1) de la sección 9-505 con el párrafo 2) de la misma sección. Véase también el párrafo 72 *infra*.

⁶⁸ Sección 9-312 3) y 4).

⁶⁹ Sección 9-312 4).

real en relación con ese importe debe notificar por escrito a toda persona que haya registrado una declaración de financiación con respecto a las existencias para tener prelación frente a esa persona⁶⁰. La razón de esta norma especial es que un acreedor con derecho real que haya aceptado las existencias de un deudor como garantía espera que se produzcan cambios en los componentes concretos de esas existencias, a medida que los nuevos elementos adquiridos pasan a formar parte de la prenda en reemplazo de las que se van vendiendo en el curso normal de los negocios. Si ello no es así, se le debe notificar a tiempo para que proteja sus intereses.

54. Debería tenerse presente que cuando las garantías reales se han perfeccionado mediante el registro, la norma que da prelación al primero que registre, junto con el sistema de registro de notificaciones, podría llevar a una situación en la que un deudor hallara difícil utilizar algunos de sus bienes como garantía para un préstamo.

55. *Ejemplo:* A registra una declaración de financiación el 1º de febrero en previsión de préstamos que hará a D en el futuro. En la declaración de financiación se describe la garantía como "todas las existencias que actualmente posee o que adquiera". Los préstamos previstos no se realizan. El 1º de julio D se dirige a B solicitando un préstamo y ofrece sus existencias como garantía. B verifica las declaraciones de financiación registradas a nombre de D y encuentra las declaraciones inscritas por A. B sabe que si A otorga alguna vez crédito a D tomando como garantía las existencias, A tendrá prelación sobre D aun cuando el crédito otorgado por D a B sea anterior. En tal situación, B puede negarse a prestar dinero a D mientras exista la posibilidad de que A tenga prelación sobre él a causa de un anticipo de fondos posterior.

56. El artículo 9 proporciona dos medios para evitar ese resultado. Tal como se describió anteriormente, si B hace un anticipo por el valor de importe de la compra a D y sigue el procedimiento prescrito, tendrá prelación sobre A. Segundo, la sección 9-404 permite al deudor D) requerir del acreedor con derecho real A) que deje sin efecto la declaración de financiación "cuando no exista ninguna obligación con garantía real pendiente ni ningún compromiso de hacer anticipos, contraer obligaciones o ceder otro tipo de valores", como sucede en el ejemplo dado.

Compradores

57. La regla general es que los compradores de las cosas dadas en garantía las comprenden gravadas con la garantía real⁶¹. Sin embargo, esta norma general está sujeta a varias excepciones importantes.

58. Si la garantía real aún *no está perfeccionada*, el comprador adquiere la cosa libre de gravamen si "paga el precio y recibe la cosa dada en garantía sin tener conocimiento de la garantía real"⁶².

59. Si una garantía real en título o documentos negociables (o en una combinación de ambos, que en la terminología del artículo 9 se llaman "documentos prendarios") se perfecciona registrando una declara-

⁶⁰ Sección 9-312 3).

⁶¹ Sección 9-306 2).

⁶² Sección 9-301 1 c).

ción de financiación, con arreglo a las normas de perfeccionamiento automático de la sección 9-304 4) y 5)⁶³ o como producto de una venta con arreglo a la sección 9-306 2) y 3)⁶⁴, es decir, si la garantía real se perfecciona de cualquier manera que no sea la toma de posesión por el acreedor con derecho real, el comprador de buena fe de los títulos o documentos negociables o los documentos prendarios los adquiere libres de ese gravamen⁶⁵.

60. La excepción más importante a la norma general es que, incluso si se ha perfeccionado una garantía real en las existencias, el comprador en el curso normal de los negocios (a menos que sea un comprador de productos agrícolas a un agricultor) adquiere las mercancías libres de gravamen aun cuando tenga conocimiento de la garantía real⁶⁶. La razón de esta norma es que cabe prever que las existencias dadas en garantía se vendan en el curso normal de los negocios. El único interés legítimo del acreedor con derecho real es que, si la obligación no ha de pagarse inmediatamente, debe tener la seguridad de que su derecho real de garantía recaerá sobre el producto de la venta⁶⁷ y, si así lo estipula su acuerdo de garantía mediante una cláusula de propiedad adquirida posteriormente, sobre las existencias que reemplacen a las que se vendan.

Síndico

61. La quiebra se rige por la legislación federal. En caso de conflicto con la legislación de un Estado, incluso con el CCU, prevalece la legislación federal de quiebra.

62. Cuando una persona se declara en quiebra, se designa un síndico para que tome posesión de los bienes del deudor, continúe los negocios del deudor si ello está justificado, y pague a los acreedores. En general, el síndico toma los bienes del deudor gravados por las garantías reales que se hayan perfeccionado anteriormente. Una garantía real no perfeccionada carece de eficacia en la quiebra y el acreedor cuyo derecho real de garantía no se ha perfeccionado tiene en la distribución de los bienes del fallido la misma condición que un acreedor quirografario.

INMUEBLES POR INCORPORACION

63. Se tropezó con una dificultad especial para resolver los conflictos entre una garantía real sobre un bien mueble y una garantía sobre el inmueble al cual ese bien estaba incorporado. El derecho que en los Estados Unidos regula los derechos sobre bienes inmuebles es muy diferente del que regula los derechos sobre los bienes muebles y tiene notables diferencias en los 50 Estados. En particular, hay gran desacuerdo con respecto a las circunstancias en las cuales un bien mueble se considera de tal manera incorporado a un inmueble que queda afectado por los derechos existentes sobre el inmueble aun cuando no se convierta en parte de éste, es decir, que se convierta en un "inmueble por incorporación". Como consecuencia de esas dificultades, en 1972 se consideró que eran in-

adecuadas las versiones anteriores de la sección 9-313 relativa a la prelación de las garantías reales sobre los inmuebles por incorporación, y se revisó sustancialmente su texto.

64. Aun con arreglo a la definición de 1972 de un "inmueble por incorporación" es decir, de bienes que "están de tal manera vinculados a un inmueble determinado que quedan sujetos a un derecho regulado por el derecho inmobiliario", pero que no son "materiales comunes de construcción incorporados en una mejora de un inmueble"⁶⁸, la cuestión definitiva respecto a qué bienes son inmuebles por incorporación queda librada a las disposiciones no uniformes del derecho inmobiliario de cada uno de los Estados. Los bienes que están de alguna manera relacionados con un inmueble determinado, pero que no son inmuebles por incorporación, o bien i) siguen siendo bienes muebles ordinarios, en cuyo caso les son aplicables las normas comunes que regulan las garantías reales en bienes muebles, o ii) pasan a ser partes del inmueble, en cuyo caso no es aplicable ninguna de las normas que regulan las garantías reales en bienes muebles.

65. La garantía real en un inmueble por incorporación se perfecciona registrando una declaración de financiación que contenga toda la información requerida para las demás declaraciones de financiación, más "una descripción del inmueble"⁶⁹. La declaración de financiación debe registrarse "en la oficina en la que correspondería inscribir o registrar una hipoteca sobre el inmueble"⁷⁰, que en algunos Estados sería la misma oficina en la que deberían registrarse las declaraciones de financiación que sirven para perfeccionar los derechos reales de garantía sobre otros bienes muebles, pero que en otros Estados no lo sería.

66. Las dos normas principales con respecto a las relaciones entre una garantía real en un inmueble por incorporación y una garantía real en el inmueble son que, a reserva de ciertos requisitos técnicos,

Una garantía real en inmuebles por incorporación, se refiera al importe de la compra o no, tiene teriores en inmuebles únicamente si se ha registrado con respecto a las reales garantías post-trado una declaración de financiación antes de que la garantía real posterior en un inmueble se registre⁷¹;

Una garantía real en inmuebles por incorporación correspondiente al importe de una compra tiene prelación con respecto a las garantías reales ya existentes en el inmueble, incluso las hipotecas sobre el inmueble y las demás garantías reales en el inmueble, si se registra una declaración de financiación antes de que los bienes se conviertan en inmuebles por incorporación o dentro de los 10 días que sigan a esa fecha⁷².

⁶³ Sección 9-313 1) a) y 2).

⁶⁴ Sección 9-402 5).

⁷⁰ Secciones 9-401 1) y 9-313 1) b).

⁷¹ Sección 9-313 4) b).

⁷² Sección 9-313 4) a). Esta norma no se aplica cuando la garantía real en el inmueble en conflicto es una hipoteca de construcción registrada antes de que los bienes muebles se conviertan en inmuebles por incorporación, si los bienes adquirieron esa condición antes de que terminara la construcción (Sección 9-313 4) b)).

⁶³ Véanse los párrs. 40 a 42.

⁶⁴ Véanse los párrs. 68 a 71.

⁶⁵ Secciones 9-308 y 9-309.

⁶⁶ Sección 9-307 1).

⁶⁷ Véase el párr. 68.

67. En los comentarios oficiales sobre la sección 9-313 se aclara que la prelación de las garantías reales por el importe de una compra en inmuebles por incorporación con respecto a las hipotecas y garantías similares ya existentes sobre el inmueble, que para la mayor parte de los Estados Unidos significa un cambio en la legislación, tenía el objeto de permitir el uso del "crédito a corto plazo necesario para la modernización de los inmuebles mediante la instalación de nuevos artefactos [como hornos, equipo de aire acondicionado y elementos similares, lo que] a largo plazo no podía [sino] servir de ayuda a los prestamistas inmobiliarios"⁷³.

PRODUCTO DE UNA ENAJENACION

68. El "producto" comprende todo lo que se recibe de la venta, del cambio o de otro tipo de enajenación de la cosa dada en garantía⁷⁴. En algunos casos, como en el de existencias, la venta no solamente es autorizada por el acreedor con derecho real sino que también la desea, ya que sólo mediante esa venta el deudor puede obtener el dinero para reembolsar su deuda. En otros casos, la enajenación puede no ser autorizada o incluso ser involuntaria, como en el caso de la destrucción por incendio de la cosa dada en garantía cuando el producto del seguro se convierte en "producto" con arreglo al artículo 9⁷⁵.

69. Cualquiera que sea la naturaleza de la enajenación y del producto resultante, la regla general es que, salvo pacto en contrario, un acuerdo de garantía da automáticamente al acreedor con derecho real una garantía sobre cualquier producto identificable de una enajenación⁷⁶. Además, la regla general es que si se perfecciona la garantía real sobre la cosa inicialmente dada en garantía, la garantía real sobre el producto también se perfecciona⁷⁷.

70. La garantía real sobre el producto de una enajenación vincula a la totalidad del producto que aún pueda determinarse. Ello se aplica tanto si el producto son mercaderías tomadas a cambio, cuentas o facturas por cobrar o cheques que no han sido depositados, como si es dinero en efectivo que no ha sido incorporado a otros fondos. Una vez que el producto ha adoptado la forma de efectivo, cuentas bancarias u otro tipo de depósitos en los que el producto se ha incorporado a otros fondos, la garantía real perfeccionada continúa sobre el efectivo o la cuenta de depósito hasta una suma que no sea superior al monto del producto en efectivo recibido por el deudor dentro de los 10 días anteriores a la iniciación del procedimiento por insolvencia, menos ciertas deducciones⁷⁸.

⁷³ Sección 9-313, Comentario Oficial No. 8.

⁷⁴ Sección 9-306 1).

⁷⁵ Este último aspecto no estaba claro en las versiones del artículo 9 anteriores a 1972. La sección 9-306 1) dice ahora en parte "el seguro pagadero por razón de la pérdida o los daños causados a la cosa dada en garantía se considerará producto de una venta, excepto en la medida en que sea pagadero a una persona que no sea parte en el acuerdo de garantía".

⁷⁶ Sección 9-306 2).

⁷⁷ Sección 9-306 3). La disposición citada en el texto está sujeta a varias excepciones técnicas, pero importantes, que se establecen en la sección 9-306 3).

⁷⁸ Sección 9-306 4). Se ha planteado un problema en cuanto a si la disposición se aplicará en un procedimiento de quiebra, pero la cuestión aún no ha sido afrontada en forma clara.

71. Cuando la cosa enajenada objeto de garantía consiste en existencias, la continuación de la garantía real sobre el producto y la cláusula de adquisición de propiedad adquirida posteriormente, por la cual las existencias que entran con posterioridad quedan sujetas al acuerdo de garantía, sirven para la misma finalidad. En ambos casos, el valor total de la cosa objeto de garantía para garantizar el pago de la obligación para con el acreedor con derecho real sigue siendo aproximadamente el mismo aun cuando los objetos concretos varíen.

PROCEDIMIENTO EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DEL DEUDOR

72. El procedimiento que ha de usarse en caso de incumplimiento del deudor tiene la doble finalidad de asegurar en la mayor medida posible que se pagará al acreedor con derecho real el dinero que se le debe y que el deudor sufrirá la menor pérdida posible de bienes en el proceso. Como consecuencia de esa política, el acreedor con derecho real ha perdido el derecho unilateral que tenía en las ventas típicas condicionales anteriores al CCU (por ejemplo, la retención del título) de tomar y retener "sus" mercaderías. Después del incumplimiento, el acreedor con derecho real puede proponer quedarse con la cosa dada en garantía como pleno cumplimiento de la obligación. Ahora bien, si el deudor se opone a ello, como lo hará si la cosa puede venderse por una suma superior a la deuda pendiente, la cosa deberá venderse⁷⁹. Además, todo excedente de la venta debe devolverse al deudor⁸⁰.

73. Con anterioridad al CCU, la toma de posesión de la cosa dada en prenda y la ejecución frecuentemente corrían a cargo de funcionarios públicos, normalmente el *sheriff*. La experiencia mostró que éste no era el mejor sistema, ni para el acreedor con derecho real ni para el deudor. Era un sistema lento, administrativamente costoso, y la cantidad recibida por la prenda solía ser únicamente una pequeña fracción de su valor. El derecho del deudor a un período determinado de tiempo para readquirir la cosa dada en prenda al precio pagado en la venta judicial más los gastos no era una garantía contra un bajo precio de venta. De hecho, la existencia de ese derecho de redención disminuía el valor de las mercaderías para el comprador en la venta judicial, lo que hacía que el precio de venta bajara aún más.

74. El artículo 9 se basa en la teoría de que en definitiva es mejor para todas las partes que la venta judicial sea lo más parecida posible a una venta comercial. Por consiguiente, "salvo pacto en contrario, en caso de incumplimiento del deudor, el acreedor con derecho real tiene derecho a tomar posesión de la prenda... sin proceso judicial si ello puede hacerse sin quebrantar la paz, o puede proceder judicialmente"⁸¹. Una vez que el acreedor con derecho real toma posesión de la cosa dada en prenda después del incumplimiento "podrá vender, alquilar o enajenar de cualquier otra forma en todo o en parte la cosa dada

⁷⁹ Sección 9-505. Para una norma más restrictiva cuando la garantía real es una garantía real por importe de la compra sobre los bienes adquiridos para fines personales, familiares o del hogar, véase la sección 9-505 1).

⁸⁰ Sección 9-504 2).

⁸¹ Sección 9-503.

en prenda en el estado en que se halle en ese momento o después de cualquier preparación o elaboración comercial razonable”⁸².

75. “La enajenación de la cosa dada en prenda puede hacerse en un procedimiento público o privado y mediante uno o más contratos. La venta o la enajenación de otro tipo puede hacerse como una unidad o en partes y en cualquier momento y lugar, y en cualesquiera condiciones, pero todos los aspectos de la enajenación incluido el método, la manera, el tiempo, el lugar y las condiciones en que se haga deben ser comercialmente razonables”⁸³.

76. La experiencia con el artículo 9 durante el período de 10 a 20 años que ha estado en vigor, ha demostrado que cuando el deudor es comerciante, no hay razón para temer las posibilidades de abuso por el acreedor con derecho real inherentes en esos procedimientos por incumplimiento. Los deudores que son comerciantes conocen el mercado para las cosas dadas en prenda y pueden venderlas ellos mismos al mejor precio posible, y con el producto liquidar la obligación, o pueden notificar al acreedor con derecho real las posibilidades de venta. Si el acreedor no sigue ese consejo y recibe un precio inferior al que hubiera podido obtener de otra forma, el tribunal podrá posteriormente declarar que la enajenación no se efectuó “en forma comercialmente razonable”⁸⁴.

77. Hay normas especiales en el artículo 9 para proteger a los deudores consumidores que estén en peores condiciones para protegerse frente a acreedores con derecho real abusivos⁸⁵. Además, en los últimos años ha habido varias nuevas leyes y reglamentos, especialmente dictadas por el Gobierno Federal, encaminadas a proteger a los consumidores, y algunas de esas normas afectan a los procedimientos para caso de incumplimiento previstos en el artículo 9.

TRANSACCIONES EXTRANJERAS

Reconocimiento de las garantías reales constituidas en el extranjero

78. Si una garantía real se crea en un Estado y la cosa dada en prenda posteriormente es trasladada a un segundo Estado, el acreedor con derecho real deseará hacerla valer en el segundo Estado. Incluso dentro de los Estados Unidos antes de la promulgación generalizada del CCU ello causaba graves problemas debido a que en algunos estados había medios de garantía que no tenían regímenes correspondientes en otros estados. A veces el resultado era que la garantía real inicial se perdía si la cosa dada en prenda era trasladada desde el estado de origen con el consen-

⁸² Sección 9-504 1).

⁸³ Sección 9-504.

⁸⁴ “El hecho de que hubiera podido obtenerse un precio más alto efectuando la venta en un momento diferente o por un método diferente del elegido por el acreedor con derecho real no basta por sí sólo para demostrar que la venta no se hizo en forma comercialmente razonable. Si el acreedor vende la cosa recibida en prenda de la forma usual en un mercado reconocido para ello o si la vende al precio vigente en tal mercado en ese momento o si la ha vendido de otra forma de conformidad con prácticas comerciales razonables entre comerciantes que se dedican al ramo de bienes vendidos se considerará que la ha vendido en forma comercialmente razonable”. Sección 9-507 2).

⁸⁵ Sección 9-505.

miento o sin el consentimiento del acreedor con derecho real.

79. Ello ya no sucede en virtud del artículo 9. Si una garantía real se constituyó válidamente con arreglo a las disposiciones del artículo 9 en un estado, no hay duda de que será reconocida como creada válidamente con arreglo a las mismas disposiciones del artículo 9 en cualquier otro estado al que pueda haber sido trasladada la cosa dada en prenda. Además, sería insólito que una garantía real hubiera sido constituida válidamente con arreglo al derecho de un país extranjero pero no fuera válida con arreglo a los criterios del artículo 9, al menos si el acuerdo de garantía constaba por escrito⁸⁶.

80. Los derechos y obligaciones del deudor y del acreedor con garantía real y la prelación entre éste y los terceros son los especificados en el artículo 9 en el estado en que se reconoce la garantía real en vez de los especificados en el derecho del estado en que se constituyó⁸⁷. Las garantías reales constituidas en otros estados de los Estados Unidos, excepto en Louisiana, se reconocen tal como fueron creadas ahora que todos ellos, salvo Louisiana, han promulgado el CCU. Aunque las garantías reales constituidas en otros países se reconocen con un régimen distinto del régimen de creación, también existe la seguridad de que se reconocerá la garantía real constituida en el extranjero. Además, dado que el artículo 9 permite a las partes determinar la mayoría de las disposiciones del acuerdo de garantía, las condiciones de la garantía real constituida en el extranjero regirán las transacciones, salvo en la medida en que dichas disposiciones contravinieran las prohibiciones concretas del artículo 9. Ahora bien, el sistema de prelación puede ser diferente del existente en el país en que se constituyó la garantía real.

Perfección de las garantías reales constituidas en el extranjero

81. Sería posible reconocer el acto extranjero de perfeccionamiento de la garantía real en la misma medida en que se reconoce el acto extranjero de su constitución. Ahora bien, una vez que la cosa dada en prenda ha sido trasladada a un segundo estado, los terceros interesados en determinar el estatuto jurídico de esas mercaderías deberán examinar la situación del deudor en la oficina correspondiente de ese estado. Los terceros no encontrarán la declaración de financiación inicial allí. En cambio, sería excesivamente exigente para un acreedor con derecho real que ésta dejara de perfeccionarse tan pronto como la cosa dada en prenda fuera trasladada desde el estado en que quedó inicialmente perfeccionada. No cabe esperar de ningún acreedor con derecho real que vigile constantemente la

⁸⁶ Que una garantía real válida constituida en otro estado ha de reconocerse se desprende claramente de la sección 9-103. No está claro si una garantía real constituida en el extranjero se reconocería con arreglo al artículo 9 si no fuera válida donde se creó. No obstante, véase la sección 1-105 sobre el derecho de las partes a elegir la ley aplicable al acuerdo de garantía.

⁸⁷ Aunque este resultado no se indica explícitamente en ninguna disposición, sería sorprendente que en virtud de la sección 1-105 se aplicara una ley distinta de la del estado en que se halla la cosa dada en prenda en el momento en que se inicia el procedimiento por incumplimiento.

cosa dada en prenda para cuidar de que no sea trasladada. El traslado de la cosa dada en prenda naturalmente es más probable que se produzca entre dos estados de los Estados Unidos que entre dos países.

82. Se han utilizado diversos medios para superar esas dificultades. Mucho antes de la promulgación generalizada del CCU se promulgaron varias leyes federales que preveían para la nación un sistema general de perfeccionamiento para ciertas cosas dadas en prenda de interés nacional e internacional⁸⁸. Muchos estados, pero no todos, requieren que los vehículos de motor tengan certificados y títulos en el que deben anotarse todos los intereses sobre el vehículo, incluidas las garantías reales. Mientras un certificado de título de esa índole no esté vencido, la garantía real anotada en él está perfeccionada dondequiera que vaya el vehículo.

83. Para otras cosas dadas en prenda sobre las que se haya perfeccionado una garantía real en un estado, el artículo 9 dispone que la perfección sigue siendo válida durante cuatro meses después de que la cosa dada en prenda haya sido trasladada a un segundo estado⁸⁹. Si dentro de ese plazo el acreedor con derecho real perfecciona de nuevo la garantía tomando posesión de la cosa dada en prenda o formulando una declaración de financiación en el segundo estado, el perfeccionamiento sigue siendo válido en ese estado y la prelación viene determinada por la fecha del acto inicial de perfeccionamiento realizado en el primer estado.

84. *Ejemplo:* El acreedor con derecho real perfecciona una garantía real sobre máquinas formulando una declaración en el Estado X el 1º de febrero. El 1º de marzo, el Deudor lleva la maquinaria al Estado Y. (No importa si esto sucedió con el consentimiento o sin el consentimiento del acreedor.) La garantía real continuará estando perfeccionada automáticamente en el Estado Y y hasta el 1º de julio. Si el acreedor con derecho real la perfecciona de nuevo formulando una declaración de financiación en el Estado Y antes del 1º de julio, la fecha de prelación en el Estado Y es el 1º de febrero, es decir, la fecha del

perfeccionamiento inicial en el Estado X. Si el acreedor la perfecciona de nuevo en el Estado Y el 15 de julio, es decir, después de la expiración del plazo de cuatro meses, la fecha de prelación en el Estado Y es el 15 de julio.

85. Este sistema de perfeccionamiento en dos estados diferentes no es necesario si la cosa dada en prenda fue adquirida en el Estado X en la inteligencia de que no sería trasladada al Estado Y en un plazo de 30 días. Si el vendedor entrega las mercaderías en el Estado Y, naturalmente no hay dificultad; dado que el comprador adquiere sus derechos sobre las mercaderías en el Estado Y, la garantía real vincula en este Estado y debe perfeccionarse en él. Ahora bien, si el vendedor entrega las mercaderías en el Estado X y el comprador ha de llevarlas al Estado Y, la garantía real sobre las mercaderías debe perfeccionarse tanto en el Estado X como en el Estado Y para que el acreedor con derecho real esté plenamente protegido. Para evitar la necesidad de formular dos declaraciones de financiación en esa situación, el artículo 9 dispone que el acreedor con derecho real puede formular la declaración en el Estado al que se proponen llevar las mercaderías, es decir, el Estado Y, y durante un período de 30 días la garantía real está perfeccionada en el Estado X⁹⁰. Si la cosa dada en prenda permanece en el Estado X durante más de 30 días, la garantía real debe perfeccionarse de nuevo en el Estado X para que el perfeccionamiento continúe sin interrupción.

86. *Ejemplo:* Las mercaderías se venden y entregan al deudor en el Estado X el 1º de junio en la inteligencia de que serán trasladadas al Estado Y durante ese mes. Una garantía real sobre las mercaderías (que se refieren normalmente al saldo no pagado del precio) se perfecciona en el Estado Y el 1º de junio. Las mercaderías son transportadas al Estado Y el 20 de junio. Durante el período comprendido entre el 1º y el 30 de junio la garantía real está perfeccionada en el Estado X, aunque el acto de perfeccionamiento no se realice en ese Estado. La garantía real queda también perfeccionada en el Estado Y y la fecha de prelación es el 1º de junio.

⁸⁸ Véase el párr. 38.
⁸⁹ Sección 9-103 1) d).

⁹⁰ Sección 9-103 1) c).

III. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

Nota del Secretario General (A/CN.9/127)*

1. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano (AALCC)¹, en su 17º período de sesiones, celebrado en Kuala Lumpur, Malasia, del 30 de junio al 5 de julio de 1976, consideró el reglamento de arbitraje de la CNUDMI aprobado por la Comisión en su noveno período de sesiones².

2. Al concluir sus deliberaciones, el AALCC aprobó el 5 de julio de 1976 la decisión relativa al arbitraje comercial internacional que se presenta como anexo a esta nota.

3. La Comisión tal vez desee tomar nota de que el AALCC, en el párrafo 2 de su decisión, elogia el trabajo de la Comisión en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y recomienda su empleo para la solución de las controversias que se originen en el campo de las relaciones comerciales internacionales.

4. Además, la Comisión tal vez desee tomar nota de que, en el párrafo 3 de su decisión, el AALCC la invita a considerar la posibilidad de elaborar un proyecto de protocolo a la Convención de 1958 de las Naciones Unidas sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras. Con el propósito de prestar asistencia a la Comisión en la consideración del párrafo 3 de la decisión del AALCC la Secretaría ha preparado el documento A/CN.9/127/Add.1, que analiza las propuestas específicas del AALCC.

* 20 de octubre de 1976.

¹ Los 32 Estados siguientes son miembros del AALCC: Bangladesh, Egipto, Filipinas, Gambia, Ghana, India, Indonesia, Irán, Iraq, Jamahiriya Árabe Libia, Japón, Jordania, Kenya, Kuwait, Malasia, Mauricio, Nepal, Nigeria, Omán, Pakistán, Qatar, República Árabe Siria, República de Corea, República Popular Democrática de Corea, Sierra Leona, Singapur, Somalia, Sri Lanka, Tailandia, Tanzania, Turquía, Yemen.

² Véase el Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/31/17)*, párrafos 56-57; Anuario... 1976, primera parte, II, A.

ANEXO

Decisión del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano sobre el arbitraje comercial internacional

(Adoptada en su 17º período de sesiones, Kuala Lumpur, 5 de julio de 1976)

El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano

1. Recomienda a los Estados de la región asiática-africana que no hayan ratificado a la Convención de 1958 de las Naciones Unidas sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, ni se hayan adherido a ella, que consideren la posibilidad de proceder a tal ratificación o adhesión;

2. Elogia a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional por haber concluido con éxito su labor sobre el reglamento de arbitraje de la CNUDMI y recomienda el empleo del reglamento de arbitraje de la CNUDMI para la solución de las controversias que se originen en el campo de las relaciones comerciales internacionales;

3. Invita a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional a considerar la posibilidad de preparar un protocolo como anexo a la Convención de 1958 de las Naciones Unidas sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras con el fin de aclarar, entre otras cosas, lo siguiente:

a) Cuando las partes hayan adoptado un reglamento para que rija un arbitraje entre ellas, ya se trate de un reglamento para un arbitraje *ad hoc* o para un arbitraje institucional, las actuaciones tendrán lugar de conformidad con dichas reglas, aunque haya disposiciones en contrario en las leyes locales, y todos los Estados contratantes reconocerán y ejecutarán el laudo arbitral;

b) Cuando se haya dictado un laudo arbitral siguiendo procedimientos que no resulten equitativos para cualquiera de las partes, deberá negarse reconocimiento y ejecución a dicho laudo;

c) Cuando un organismo gubernamental sea parte en una transacción comercial en la cual haya suscrito un acuerdo de arbitraje, dicho organismo no podrá invocar inmunidad soberana respecto de un arbitraje conforme a tal acuerdo.

IV. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS CAUSADOS POR PRODUCTOS

A. Informe del Secretario General: responsabilidad por daños causados por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste (A/CN.9/133)*

INDICE		Párrafos
INTRODUCCIÓN	Párrafos 1-9	
PARTE I. LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE LA RESPONSABILIDAD POR LOS PRODUCTOS: CONSIDERACIONES GENERALES DE POLÍTICA	1-30	
A. Confianza del consumidor en el producto	3-10	D. Personas en cuyo favor se impone la responsabilidad
B. Creación y control de riesgos	11-22	E. Daños principales y daños consiguientes cubiertos
C. Asignación de costos y reparto de pérdidas	23-30	F. Excepciones (y carga de la prueba) .
PARTE II. LAS BASES DE LA RESPONSABILIDAD SEGÚN EL RÉGIMEN UNIFORME	1-51	G. Cuantías máximas como límites absolutos
A. Promesa contractual (incluida la garantía)	1-15	H. Plazo de prescripción
B. Negligencia	16-31	I. Relación entre el régimen uniforme y otras normas de responsabilidad
C. Responsabilidad estricta	32-51	PARTE IV. ASPECTOS DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD POR LOS PRODUCTOS RELATIVOS A LOS SEGUROS
PARTE III. ELEMENTOS Y ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD UNIFORME	1-82	A. Prácticas actuales en materia de cobertura de riesgos en los seguros de responsabilidad por los productos ...
A. Personas que incurrir en responsabilidad	1-18	B. Tarificación del seguro de responsabilidad por productos
B. Campo de aplicación de las normas uniformes	19-29	C. Consecuencias de la canalización en materia de seguros
C. Tipos de productos comprendidos en el régimen uniforme de responsabilidad	30-41	D. Consecuencias de la base de responsabilidad sobre el seguro
		E. Límites monetarios, prescripción y ciertas defensas
		CONCLUSIONES

INTRODUCCIÓN

1. La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional examinó en su octavo período de sesiones (1º a 17 de abril de 1975) un informe del Secretario General sobre la "Responsabilidad por daños causados por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste"**. La Comisión decidió proseguir su labor respecto de esta cuestión y pidió al Secretario General "que prepare, para someterlo al examen de la Comisión, de ser posible en su décimo período de sesiones, un nuevo informe en el que se traten, entre otras cosas, las siguientes cuestiones:

a) La medida en que la falta de normas unificadas sobre la responsabilidad por los daños causados por los productos afecta al comercio internacional;

b) La factibilidad y las ventajas de la unificación en el plano mundial, en contraposición a la unificación en el plano regional;

c) La relación entre esta cuestión y los planes de seguros que se han elaborado o pueden elaborarse en relación con ella;

d) La medida y la manera en que puede limitarse la responsabilidad, y los posibles efectos de distintas técnicas de limitación;

e) Los tipos de productos respecto de los cuales debería imponerse la responsabilidad;

f) Las clases de personas a las que puede imponerse la responsabilidad y de aquellas en cuyo favor puede imponerse, con particular referencia a la protección de los consumidores;

g) Las clases de daños indemnizables;

h) Las clases de transacciones comprendidas en el ámbito de las propuestas normas uniformes;

* 12 de abril de 1977.

** A/CN.9/103. Anuario... 1975, segunda parte, V.

i) La relación entre cualesquiera normas uniformes propuestas y las normas de seguridad para los productos preceptivamente impuestas en muchos Estados por la legislación nacional¹.

2. Además, la Comisión "opinó que la Secretaría debería también examinar si convenía distribuir oportunamente un cuestionario destinado a obtener información acerca de las normas legislativas y la jurisprudencia pertinente, y también acerca de las actitudes de los gobiernos ante los problemas que se planteaban"². Con arreglo a esas sugerencias, el Secretario General distribuyó a los gobiernos un cuestionario adjunto a una nota verbal de fecha 26 de marzo de 1976. Las 35 respuestas recibidas hasta el 31 de marzo de 1977 se examinan en el análisis que figura en el documento A/CN.9/139*.

3. El presente informe se ha preparado en cumplimiento de la decisión antes mencionada, teniendo en cuenta la información suministrada por los gobiernos en sus respuestas al cuestionario y las opiniones expresadas por los representantes en la Comisión en su octavo período de sesiones.

4. El consumo o la utilización de un producto da origen en ciertos casos a daños corporales o materiales. Se plantean entonces las cuestiones de saber si la víctima puede obtener una indemnización, de quién, en qué circunstancias y de qué monto. El informe se ocupa de estas cuestiones.

5. Puede considerarse que la responsabilidad civil por daños causados por productos constituye uno de los temas de derecho propios de una convención y una novedad en el ámbito jurídico. Tradicionalmente, la responsabilidad por los daños causados por productos con características perjudiciales se ha estudiado básicamente en el contexto de la relación contractual entre el vendedor y el comprador. Sólo en casos excepcionales se ha impuesto responsabilidad por esos daños en virtud del derecho general de la responsabilidad extracontractual.

6. Esta novedad se caracteriza por un reconocimiento de la peculiaridad de los riesgos de los productos y por consideraciones especiales de política que recomiendan que la "responsabilidad por productos" se trate como cuestión jurídica independiente. Como reflejo de un creciente interés en la protección del consumidor, el nuevo enfoque tiende a ser más amplio, en el sentido de que se extiende a personas distintas de las partes directas en el contrato y, en cierto modo, alivia la carga de probar la culpa que recae en la víctima.

7. Esta evolución del derecho de la responsabilidad por productos se ha visto estimulada por factores tales como el considerable aumento de la producción y el consumo, la aparición en el mercado de bienes nuevos y complejos que, a menudo, se producen en procesos de manufactura en gran escala y con complejas maquinarias, la entrega de bienes terminados de consumo

* Reproducido en el presente volumen, *infra*, sección B.

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/10017), párr. 102; Anuario... 1975, primera parte, II, A.

² Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/10017), párr. 102; Anuario... 1975, primera parte, II, A.

a los compradores finales por conducto de largas cadenas de distribución, el uso de contenedores y embalajes que minimizan la posibilidad de ejercer control en la etapa intermedia, y el uso de medios de publicidad que inducen a la confianza del consumidor. Estos y otros factores se encuentran básicamente en los países industrializados. Sin embargo, no dejan de tener pertinencia respecto de otros Estados, en primer lugar, a causa del aumento de las importaciones de bienes industriales en esas regiones y, en segundo lugar, porque en estos Estados ya se están introduciendo cambios económicos similares y, en cierta medida, ya tienen vigencia.

8. Las diferencias en la legislación relativa a la responsabilidad por productos se hace más complicada en el contexto del comercio mundial y plantea algunos problemas que pueden mitigarse con la adopción de un régimen uniforme de responsabilidad.

9. Para el presente informe se ha optado por el siguiente enfoque. En la parte I se examinan las características especiales de la responsabilidad por productos y se evalúan consideraciones generales de política. En la parte II se analizan los diversos conceptos de responsabilidad con miras a determinar una base apropiada para la responsabilidad uniforme por productos. En la parte III se enuncian y evalúan los argumentos relativos a ciertos requisitos y elementos adicionales en relación con el alcance y el grado de la responsabilidad. En la parte IV se examinan las consecuencias respecto de los seguros de las propuestas relativas a la base o al grado de la responsabilidad y se consideran otras cuestiones pertinentes en relación con la cobertura de responsabilidad por productos. Por último, se presentan a la Comisión, para su examen, sugerencias relativas a una posible línea de conducta futura.

PARTE I. LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE LA RESPONSABILIDAD POR LOS PRODUCTOS: CONSIDERACIONES GENERALES DE POLÍTICA

1. Esta parte del informe estará dedicada al examen de las principales políticas que han influido en el desarrollo del derecho de la responsabilidad por los productos como régimen único de responsabilidad por los daños causados por productos, o que lo han determinado. Estas consideraciones de política, que se examinarán con arreglo a las tres grandes agrupaciones siguientes: a) Confianza del consumidor; b) Creación y control de riesgos; y c) Asignación de costos y reparto de pérdidas, no sólo son pertinentes para determinar la base y el alcance de un régimen de responsabilidad uniforme, sino que tienen importancia también para determinar quién tendrá a su cargo la responsabilidad y quién habrá de beneficiarse.

2. No obstante, aun reconociendo la utilidad de estas consideraciones de política, ellas no pueden suministrar por sí mismas una solución sencilla a todos los problemas de la responsabilidad por los productos: su poder de convicción varía de un caso a otro y debe evaluarse en el contexto de hechos económicos y exigencias sociales particulares.

A. Confianza del consumidor en el producto

3. La primera consideración de política por examinar es la relativa a la "confianza del consumidor".

El hecho de que los consumidores y usuarios no esperan que los productos sean peligrosos no constituye naturalmente nada nuevo. No obstante, la confianza en la seguridad de las mercaderías utilizadas o consumidas ha adquirido nuevas dimensiones significativas. La configuran y determinan los diversos cambios de hecho en las estructuras de producción y distribución: la manufactura en gran escala, la producción de mercaderías complejas y de alta tecnología y los métodos modernos de distribución, en cuyo vértice se halla un productor, quien probablemente participará cada vez menos en las transacciones finales de venta con el consumidor o usuario final.

Evolución del criterio de confianza del consumidor

4. Históricamente, el argumento de la confianza del consumidor fue subrayado por primera vez respecto de mercaderías embaladas o enlatadas, particularmente alimentos. Por ejemplo, ello se reconoció en la famosa decisión británica de *Donoghue v. Stevenson* [1932] A.C. 562, que sentó jurisprudencia y han seguido muchas jurisdicciones del *Common Law*. En ese caso, el demandante alegó haber sufrido perjuicios como resultado de consumir cerveza de jengibre de una botella opaca que contenía los restos descompuestos de un caracol. El motivo principal para adjudicar responsabilidad, expresado por uno de los jueces, fue que el fabricante había vendido sus productos "de tal modo que reflejaba su intención de que éstos llegasen al consumidor de la misma forma en que se había desprendido de ellos, sin que hubiese posibilidad razonable de examen intermedio" (*ibid.*, 599).

5. Esta idea ayudó a abrir el camino para proteger a los consumidores que no fuesen adquirentes últimos al imponer la responsabilidad a los productores que anteriormente se habían amparado en lo que se denominó la "errónea conclusión de que el fabricante de un artículo defectuoso sólo responde ante aquellos con quienes mantiene una relación contractual"¹.

6. Dicho traspaso de énfasis de la parte contractual (usualmente el vendedor minorista) a la parte en quien se depositaba la confianza (con frecuencia el productor) no se ha limitado sin embargo a situaciones relativas a productos envasados, ya que se produjeron concurrentemente otros hechos que fueron reconocidos como fuentes de una confianza legítima de parte del consumidor. Entre los argumentos esgrimidos, el más destacado fue el de la complejidad y tecnología cada vez mayores de los productos que, como se señaló, "ya no permitían que el usuario realizase una selección informada sino que lo obligaba a comprar basándose en la buena fe"². Ya en 1953 el Magistrado Jackson, de la Corte Suprema de los Estados Unidos, expresó sentimientos similares en la siguiente declaración sobre las razones que justificaban la erosión de la doctrina de *caveat emptor* (alerta al comprador):

"Vivimos una época sintética, en la que un volumen cada vez mayor de nuestra población depende de los productores en masa en relación con sus

alimentos y bebidas, sus curas y su aspecto, sus ropas y artefactos. Ya no se trata de productos naturales o sencillos sino de artículos complejos cuya composición y calidad con frecuencia son secretas. Una sociedad tan dependiente debe actuar con más cautela que en otros tiempos menos complicados y debe exigir a los fabricantes o productores una prudencia e integridad mayores como única protección de su seguridad y bienestar. Los adquirentes no pueden probar las drogas para determinar si han de matarlos o de curarlos. Los consumidores no pueden poner a prueba el traje de vaqueros de sus hijos pequeños o el suéter de su esposa para comprobar si pueden ser presa de llamas fatales. Los transportadores, por tierra o por mar, no pueden realizar ensayos para constatar la combustibilidad de las mercaderías en tránsito. En los casos en que es necesario experimentar o investigar para determinar la presencia o el grado de peligro, el producto no ha de ser sometido a ensayo por el público ni cabe esperar que éste posea los medios y el conocimiento técnico necesarios para percatarse de peligros inherentes pero latentes"³.

Multiplicidad de productos y confianza del consumidor

7. La protección del consumidor se ve influida también por la circunstancia de que continuamente se introducen más productos en el mercado. El hecho moderno, recientemente reconocido, de que algunos riesgos de los productos se materializan únicamente muchos años después de haberse distribuido y utilizado los productos peligrosos agrava el factor de novedad. A este respecto, debería tenerse presente que no todo daño vinculado a un producto es un daño momentáneo, resultante de un accidente y causado por un único producto defectuoso; el daño puede ser el resultado de un perjuicio acumulativo que evolucionó gradualmente debido al uso prolongado de uno o más productos de la misma categoría o de otras diferentes. Esta clase de daños, como ha sido señalado, "frecuentemente no puede especificarse, ni es posible aclarar completamente su causalidad. Los hechos se desarrollan lenta y acumulativamente, por lo que la presencia de daño o de perjuicio puede no manifestarse en muchos años o generaciones"⁴.

La publicidad y la confianza del consumidor

8. Otro factor que también configura la confianza del consumidor es el uso amplio y moderno de la publicidad. Mediante diversas técnicas de publicidad en masa, el fabricante, o algunas veces el distribuidor, presenta sus productos al público como adecuados y seguros para su uso o consumo. Si bien puede ser extremadamente exagerado sostener, como un comentarista⁵, que "una gran proporción de productos destinados a la masa se fabrican siguiendo normas de

³ *Dalehite v. United States*, 346 U.S. 15, págs. 51-52.

⁴ B. Dahl, "Product liability in Scandinavian Law", *Scandinavian Studies in Law*, 1975, pág. 64.

⁵ Thomas A. Cowan, "Some policy bases of products liability", *Stanford Law Review*, vol. 17 (1965), pág. 1087. Se ha sostenido la opinión contraria de que, con mucha frecuencia, el productor puede haber actuado respondiendo legítimamente a la preferencia del consumidor por mercaderías de calidad inferior a precios más bajos (McKean, "Products liability: trends and implications", *University of Chicago Law Review*, vol. 38 (1970), pág. 59).

¹ John G. Fleming, *The Law of Torts*, 4a. ed. (Sydney, Lew Book Company, 1971), pág. 443.

² J. Comte, "Communication au nom de l'Union des Industries Chimiques", en *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté du Droit et de Science Politique, 1974, pág. 208.

calidad mínima aceptables para su comercialización y se anuncian fraudulentamente afirmando que responden a una calidad muy superior a la conocida" y que "la combinación de una producción de baja calidad y de tergiversaciones de alta calidad torna imposible para los usuarios de los productos de fabricación en masa distinguir las buenas mercaderías de las malas sin los servicios de un laboratorio general de ensayos", es cierto que la publicidad incita y logra la confianza con diversos grados de éxito y que ello es una situación que el derecho debe contemplar.

9. Otro aspecto significativo de la publicidad es su carácter generalmente indiscriminado, en el sentido de que el anunciante se dirige al público en general, sea por medio de la prensa, la radio o la televisión, y ello le permite configurar una psicología orientada al consumo de su producto. Esta invitación no sólo se hace extensiva a posibles adquirentes sino que alcanza también a otros consumidores o usuarios. Por consiguiente, el anunciante crea o fortalece la demanda de su producto, por ejemplo, entre los miembros de una familia o los dependientes, que a su vez pueden influir en la elección del comprador y confiar más tarde ellos mismos en la seguridad del producto cuando lo consumen o utilizan. Por consiguiente, existe frecuentemente una conexión psicológica que va más allá del adquirente final, la última parte contractual de la cadena de distribución.

10. En relación con la publicidad, también merece atención el efecto que la publicidad que realiza el productor o el distribuidor mayorista tiene sobre el vendedor minorista. La elección de este último de las marcas que habrá de ofrecer depende grandemente de la demanda del consumidor, creada mediante la publicidad; con frecuencia, su papel de distribuidor "se limita a ser un conducto, un mero intermediario mecánico por el que la cosa vendida llega al usuario último"⁶. No es sorprendente, pues, que, como se refleja en un estudio británico, "la mayoría de las personas creen que la responsabilidad primaria por los defectos de los productos recae en el fabricante y no en el vendedor minorista"⁷. No obstante, esta creencia no se limita a los productos anunciados, ya que es atribuible en parte a los demás factores que crean la confianza del consumidor y en parte a la idea fundamental de que el productor crea el peligro y está en mejores condiciones para controlar el riesgo.

B. Creación y control de riesgos

11. La segunda de las consideraciones normativas que hay que examinar, "la creación y control de riesgos", se refiere a la reacción de la sociedad frente a las actividades de algunos de sus miembros que crean el riesgo de pérdidas para otros. Los que proponen la responsabilidad por tales actividades argumentan que el que crea un riesgo que se materializa en perjuicio de otros debe compensar de su pérdida a tales víctimas. En otras palabras, la responsabilidad está justificada, en el contexto de la responsabilidad por

⁶ William L. Prosser, "The assault upon the citadel (Strict liability to the consumer)", *Yale Law Journal*, vol. 69 (1960), pág. 1123.

⁷ Véase *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper No. 64, Scottish Law Commission Memorandum No. 20 (Londres, HMSO, 1975), pág. 31.

los productos, porque el daño no habría ocurrido si alguien no hubiera producido y distribuido un producto peligroso.

Control y prevención de riesgos

12. Además de esa justificación de la responsabilidad si ocurre un daño, en virtud de la "creación de riesgos", se dice que la misma amenaza de responsabilidad condiciona al productor, que es quien mejor puede controlar el peligro, para que se preocupe más por la seguridad, impidiendo de ese modo el daño en primer lugar. La justificación de la responsabilidad por los productos basada en la prevención del riesgo se establece, de modo sucinto, en una sentencia ya clásica del magistrado norteamericano Traynor, que dijo que: "La gestión pública exige que se fije la responsabilidad donde reduzca de modo más eficaz los riesgos para la vida y la salud inherentes a los productos defectuosos que llegan al mercado. Es evidente que el fabricante puede prever algunos riesgos y prevenir contra la repetición de otros, como no puede hacerlo el público"⁸.

13. La prevención de riesgos, como otros objetivos normativos, no se logrará, desde luego, en todos los casos en que es deseable la protección. En varias circunstancias, por ejemplo, puede no existir ningún efecto de prevención del riesgo porque los productores hacen ya todo lo que pueden para impedir daños, particularmente cuando tienen que actuar en medio de una fuerte competencia. Sin embargo, no hay que dudar de que la extensión de la exposición a la responsabilidad es un factor motivante en la mayoría de los casos en que parezcan apropiados incentivos adicionales para la seguridad. Una prueba indiciaria en ese sentido puede extraerse de la experiencia de los Estados Unidos, donde ha habido una notable expansión de la responsabilidad por los productos defectuosos. Por ejemplo, un informe reciente del Departamento de Comercio de los Estados Unidos menciona "crecientes gastos de producción, es decir, control de la calidad, reinspecciones para corregir defectos, cambio de diseño" como uno de "los efectos más importantes del aumento de la responsabilidad por los productos"⁹.

14. Según se informa, los fabricantes han adoptado allí las siguientes medidas, entre otras, para protegerse a sí mismos (así como a sus aseguradores, que a menudo sugirieron tales medidas o insistieron en ellas): establecer organizaciones nacionales de normalización; adoptar normas establecidas por organismos gubernamentales y sociedades nacionales como mínimos de rendimiento; hacer un uso creciente de certificaciones por laboratorios independientes; ser más exigentes respecto a la publicidad y el diseño; fijar un control más estricto de los métodos y del personal de fabricación; establecer mejores procedimientos de control de la calidad; ampliar la función de gestión del riesgo; establecer comités independientes de vigilancia de la seguridad a nivel empresarial; contratar a consultores independientes; y, en el caso de algunos fabricantes de juguetes, grandes almacenes y empresas

⁸ *Escola v. Coca-Cola Bottling, Co.*, 150 P. 2d 436 (Cal. 1944), pág. 440.

⁹ *Report on Product Liability Insurance*, Report of the United States Department of Commerce (Washington, 1976), págs. 13 y 15.

de limpieza en seco, incluso abandonar ciertas líneas de productos¹⁰.

15. Crear incentivos para una mayor seguridad y traspasar la pérdida de la víctima al productor responsable son dos posibilidades, cada una a su modo, de promover el mismo objetivo de gestión pública de protección al consumidor. Si bien no es práctico esperar la máxima protección posible para el consumidor, aunque sólo sea porque las medidas necesarias para garantizar productos totalmente seguros en todas las circunstancias situarían los precios de la mayoría de los productos fuera del alcance del consumidor medio, sin embargo, el objetivo de la prevención de riesgos mediante la responsabilidad por los productos puede muy bien ser lograr tanta protección para el consumidor como parezca razonable, teniendo en cuenta consideraciones económicas, así como otras políticas.

El argumento de la carga económica

16. Se expresa a menudo el temor de que hacer responsables a los productores por los daños causados por sus productos defectuosos puede someterles a una carga económica demasiado pesada. Ese temor, aunque legítimo, parece a veces exagerado. En muchos casos, el costo de las medidas de seguridad es mínimo, especialmente cuando se compara con las cantidades gastadas en publicidad. Se ha señalado, por ejemplo, que el costo de reducir los daños causados por la explosión de botellas de bebidas gaseosas, mediante una comprobación al 100% de la presión, asciende a menos de 0,2 centavos por botella, y que el costo de colorear los barnices venenosos, de modo que los niños no los confundan con leche o jarabe, es casi nulo¹¹.

17. Además, todo lo necesario para impedir los daños, en muchos casos, es simplemente exigir a los productores que den las instrucciones precisas y las advertencias adecuadas al presunto consumidor o usuario. Proporcionar tal información cuesta a menudo menos que otras medidas de seguridad, y rara vez constituiría una carga abrumadora para la empresa. Hay también muchos casos en que sólo se incurriría en un pequeño costo, o no se incurriría en ninguno, al modificar el producto o al mejorar el control de calidad pertinente.

18. Se puede señalar además que no se hace recaer ninguna carga económica sobre la producción de bienes incapaces de causar un daño que implique responsabilidad. E incluso en aquellos casos en que el riesgo de daño parece improbable y, sin embargo, no se puede excluir razonablemente, el productor puede decidir aceptar, por razones económicas, el pequeño

¹⁰ Otra indicación del efecto potencial de prevención de riesgos que tiene la responsabilidad por los productos es el éxito logrado por una "Conferencia de prevención de la responsabilidad por los productos" que ha organizado anualmente el Instituto de Tecnología de Nueva Jersey durante los últimos siete años. El mensaje del taller a los fabricantes ha sido simple: "¡Use buenas normas de fabricación o si no! Si no, pague por daños relacionados con los productos, por las reclamaciones de los clientes, las devoluciones y las reposiciones, por la pérdida de negocio debida a fallos anteriores del producto, y por los métodos ineficaces de utilización de la mano de obra y los materiales". *Proceedings PLP76, Product Liability Prevention Conference* (Newark, New Jersey Institute of Technology, 1976), pág. iii.

¹¹ *Final Report of the National Commission on Product Safety* (United States, GPO, 1970), págs. 68 y 69.

riesgo de que alguien resulte damnificado y él tenga que pagar una compensación, en vez de incurrir en el mayor costo de una modificación del producto o de controles de calidad más intensos. El es quien está en la mejor situación para tomar esa decisión porque conoce el producto, su uso presunto, sus debilidades, y es el más interesado en mantener bajos sus costos, incluido el costo del pago de compensaciones.

19. Por tanto, aunque en tales casos la amenaza de responsabilidad puede no tener un verdadero efecto de prevención de riesgos, en el grado que no provoca medidas preventivas, es, sin embargo, un factor útil y necesario para forzar al productor a tomar esa misma decisión.

20. En la misma consideración se basa el razonamiento colateral para hacer soportar al productor el riesgo de daños: "Cuando, en una producción en masa, los fabricantes consideren más rentable permitir la existencia de defectos que mejorar sus normas de control de calidad, puede argumentarse que, entre ellos y la persona damnificada, las consecuencias de un defecto deben ser soportadas por el fabricante"¹².

21. Ese razonamiento no sólo abarca situaciones en que las simples condiciones del mercado permitan la circulación rentable de productos de mala calidad, en cuyo caso parece necesaria la responsabilidad adicional como un factor de compensación en favor de las víctimas, sino que se aplica también a casos en que los productores asignan riesgos a los consumidores por razones que no son necesariamente reprobables. Ejemplos de ese tipo se encuentran en el método de ensayos por muestreo en la producción en masa.

22. Al determinar las normas de muestreo o el margen de tolerancia, los productores pueden establecer un nivel relativamente alto de riesgos para el consumidor porque no prevén ni calculan exactamente la futura exposición al riesgo, o quizá no pueden hacerlo, o simplemente porque aceptan ese riesgo como empresarios. Puede ocurrir también que a un productor no le parezca aconsejable la fijación de un nivel inferior de riesgo, intensificando el control de calidad, especialmente cuando la inspección de las partes componentes de un producto muy complejo requiera la destrucción de la muestra ensayada. Finalmente, la aceptación de cierto riesgo puede tener un fundamento económico, porque la exposición real a una responsabilidad es claramente inferior al costo de medidas adicionales de seguridad.

C. Asignación de costos y reparto de pérdidas

El criterio general

23. El tercer fundamento de política que se ha tenido en cuenta en la elaboración del derecho sobre la responsabilidad por los productos es el denominado "reparto de las pérdidas" o de la "distribución de los riesgos", por el cual la víctima no tendría que sufrir las consecuencias económicas de los accidentes y el riesgo quedaría a cargo de la empresa cuyo giro comercial le diera origen. Se señala que el riesgo "pasa a formar parte del costo del giro comercial y de hecho se lo puede distribuir entre el público en general me-

¹² *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper No. 64, Scottish Law Commission Memorandum No. 20 (Londres, HMSO, 1975), pág. 32.

dante un seguro o reflejándolo directamente en el precio de los bienes”¹³.

24. Por su naturaleza y objetivos, evidentemente el seguro surte un efecto de distribución de los riesgos. Alivia la carga del asegurado, al proporcionarle costos fijos (primas) en lugar de dejarlo expuesto a una responsabilidad indeterminada, y distribuye los riesgos entre todos los tenedores de pólizas, utilizando a menudo la técnica del reaseguro. Si bien este efecto de distribución de los riesgos que surte el seguro contra responsabilidad civil es muy importante en la práctica desde un punto de vista económico, y se lo tratará en una parte ulterior del informe dedicada específicamente al tema (véase la parte IV, *infra*), cabe observar que no es básico para la teoría de la distribución del riesgo de los productos. Si se contrata un seguro contra la responsabilidad civil, el reparto del riesgo del producto surte su efecto principal y único en la etapa siguiente, la asignación de los costos, como hizo notar hace mucho tiempo el magistrado Traynor, de la Corte Suprema de California, que señaló que:

“El costo de un perjuicio y la pérdida de tiempo o de salud puede constituir una desgracia abrumadora para el agraviado, e innecesaria además, pues el fabricante puede asegurar el riesgo del perjuicio y distribuirlo entre el público como un costo del giro comercial... Por más que esos perjuicios se presenten en forma intermitente y al azar, el riesgo de que ocurran es constante y general. Debe existir una protección constante y general contra ese riesgo y el fabricante está en mejor situación para concederla.” [El subrayado es nuestro]¹⁴.

25. El argumento según el cual el productor es la persona que está en mejor situación no sólo para reunir los riesgos sino también para distribuirlos y repartir la pérdida entre todos los consumidores se aplica no sólo a los fabricantes que contratan un seguro contra responsabilidad civil e incluyen el costo de la prima en el precio. Incluso respecto de los autoaseguradores, que traspasarían los costos de las reservas especiales en efectivo o los gastos para sufragar las indemnizaciones, cabría adoptar el mismo concepto de que “no debe permitirse que la pérdida sea de cargo de la parte agraviada que sufrió fortuitamente el perjuicio, sino que debe pasar al fabricante que, al fijar el precio de su producto, puede repartirla entre todos los consumidores”¹⁵.

26. Así, en cualquiera de los dos casos, puede afirmarse que el precio que paga cada uno de los con-

¹³ *Goldberg v. Kollsman Instrument Corp.*, 191 N.E. 2d 81 (N.Y. 1963), pág. 85. El American Law Institute ha esgrimido también el fundamento del reparto de los riesgos para justificar la norma de responsabilidad especial que había propuesto respecto de los daños físicos al usuario o al consumidor, en contraposición al comprador, en los siguientes términos: “El orden público exige que la carga de los perjuicios accidentales causados por productos destinados al consumo se impute a quienes los comercializan, y se la considere como un costo de producción respecto del cual puede obtenerse un seguro de responsabilidad”. *Restatement of the Law (Second), Torts*, vol. 2 (St. Paul, Minn., American Law Institute Publishers, 1965), comentario c. a la sección 402A, pág. 350.

¹⁴ *Escola v. Coca Cola Bottling Company*, 150 P. 2d 346 (Cal. 1944), pág. 441.

¹⁵ John W. Wade, “On the nature of strict tort liability for products”, *Insurance Law Journal*, 1974, pág. 142.

sumidores incluye una pequeña prima por concepto de seguro contra accidentes. Parece mucho más justo cobrar esas cuotas a todos los compradores en lugar de dejar que el destino elija la víctima al azar. Sin duda, la distribución interna de los riesgos entre todos los compradores puede operar cualquiera que sea la base de la responsabilidad; por ejemplo, en virtud de un sistema basado en la culpa, al fijar el precio de la mercadería se calculan las primas a fin de indemnizar las consecuencias de la culpa. Empero, el concepto de lo que cabe denominar “fondo mutuo en beneficio de los compradores” y la justicia que dimana de este concepto tienden a disminuir la magnitud del hecho ilícito del productor y a poner de relieve el objetivo de indemnizar a las desafortunadas víctimas del accidente. Así, debe observarse que el argumento de la “responsabilidad de la empresa”, como se ha denominado este enfoque, no queda suficientemente expresado por el simple concepto de que el propietario de la empresa puede hacer una redistribución suficiente de la pérdida; más bien, se basa en la consideración adicional de que el hecho de repartir el riesgo por conducto del precio de venta es razonable en sí mismo y satisface las demandas de la justicia distributiva.

La distribución del riesgo no siempre es posible

27. Una objeción general que se ha formulado en contra del fundamento de la distribución del riesgo consiste en que presupone que el productor siempre puede traspasar el riesgo a los compradores, lo que tal vez no suceda. Se menciona entonces el ejemplo de una industria regulada, cuyos precios y otras condiciones son fijados o deben ser aprobados por una autoridad pública que, probablemente, estará menos dispuesta a autorizar un aumento de las escalas de precios que refleje una responsabilidad más alta. En ese caso, se pregunta qué probabilidades hay de que el riesgo adicional se distribuya efectivamente como costo del giro comercial.

28. Por cierto, es dudosa la medida en que el fabricante tenga libertad para “repartir el riesgo”. Como respuesta parcial, pueden formularse en todo caso las siguientes observaciones generales. Los costos o primas por concepto de accidentes no son distintos de otros costos, incluso los de prevención. Así, también se los puede considerar como parte del riesgo comercial típico, sujeto a la demanda del consumidor y a otras condiciones del mercado. Cabe considerar aun el caso extremo en que un productor no tenga modo alguno de traspasar a los consumidores el riesgo de quedar expuesto a responsabilidad, que no es necesariamente desventajoso. Como se ha observado, “si una empresa, a causa de las condiciones del mercado, se ve forzada a cerrar porque su tasa de accidentes, al reflejarse en sus precios, no permite que sus productos compitan en el mercado, sus recursos podrán utilizarse para otras actividades, de manera que, como efecto neto, los recursos de la nación quedarán distribuidos en mejor forma desde el punto de vista de las preferencias del consumidor”¹⁶. Aunque esa reasignación de los recursos puede redundar en beneficio del interés público en muchos casos, evidentemente debe evitarse en

¹⁶ Friedrich Kessler, “Products Liability”, *Yale Law Journal*, vol. 76 (1967), pág. 928.

otros, particularmente cuando esté en juego una producción socialmente conveniente y necesaria.

29. En segundo lugar, es menos probable que en la práctica se materialicen costos prohibitivos, habida cuenta de la existencia de seguros contra responsabilidad civil, cuyo principal efecto es el reparto de los riesgos. En todo caso, cabe también señalar que los productores procuran obtener ganancias con la fabricación y distribución de sus productos y lucrar con sus actividades, que los exponen a riesgos¹⁷. Aunque cabe considerar que este argumento no constituye por sí mismo una razón suficiente para imponer una responsabilidad a quien busca obtener un lucro, sí parece, junto con las demás consideraciones pertinentes de política, sentar una base para que se le asigne inicialmente la pérdida.

30. En todo caso, debe admitirse en este contexto que a menudo el productor no es el único que obtiene una utilidad con la distribución del producto y, además, no es siempre necesariamente quien absorbe mejor el riesgo. De serlo, cabría argüir que no existen buenas razones para considerar a ese productor como distribuidor de los riesgos. Por ejemplo, puede considerarse que un vendedor intermedio sería un objetivo adecuado de las políticas en materia de responsabilidad por daños, especialmente "cuando, como ocurre en la actualidad, la gran empresa distribuidora al por mayor constituye en realidad la fuerza principal en la comercialización de los bienes, y el fabricante no es más que una pequeña entidad que la alimenta"¹⁸.

¹⁷ Véase, por ejemplo, *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper No. 64, Scottish Law Commission Memorandum No. 20 (Londres, HMSO, 1975), pág. 30; Jacques Ghestin, "Exposé introductif", en *La responsabilité civile au fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté de Droit et de Science Politique, 1974, pág. 23.

¹⁸ William L. Prosser, "The assault upon...", *loc. cit.*, pág. 1142.

PARTE II. LAS BASES DE LA RESPONSABILIDAD SEGÚN EL RÉGIMEN UNIFORME

A. Promesa contractual (incluida la garantía)

1. Al buscar una base conceptual apropiada para un régimen uniforme de responsabilidad cabe primero examinar la posibilidad de basar el derecho a la indemnización en el incumplimiento de una promesa contractual, incluida la garantía. El enfoque dado en el derecho de los contratos tiene la ventaja de ser conocido, ya que es el enfoque común en cuestiones relativas al derecho mercantil. En particular, el tema de los daños causados por productos defectuosos objeto del comercio internacional está relacionado con el tema del proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías que actualmente está examinando la Comisión.

2. El enfoque dado en el derecho de los contratos parecería también atractivo debido a que la asignación de los riesgos, lo mismo que la determinación de las restantes condiciones pertinentes del contrato, se dejaría a la negociación de las partes que podrían fijar el nivel del "riesgo del consumidor" y ajusta el alcance de la responsabilidad según sus necesidades e intereses específicos. Incluso podría resultar preferible en tér-

minos de la protección del consumidor, ya que frecuentemente se establecen las sanciones por incumplimiento del contrato independientemente de la culpa, particularmente en los casos de incumplimiento de la garantía.

3. Por otra parte, hay muchas razones que abogan contra un régimen de responsabilidad por los productos basado en principios contractuales. Cabe pensar que las leyes ordinarias de los contratos contienen diversas reglas y requisitos que podrían hacer difícil lograr resultados justos y razonables en la materia especialísima de la indemnización por daños y perjuicios relacionados con los productos. Considerado en relación con las consideraciones de política general examinadas en la parte anterior, el derecho auténtico de los contratos, es decir, el derecho tradicional de los contratos no complementado por ficciones jurídicas, ofrece una base insuficiente. Frecuentemente se ha indicado que su insuficiencia es un importante factor de estímulo para el desarrollo moderno de la responsabilidad extracontractual por los productos¹.

4. Hay numerosas normas, por ejemplo, que aunque tienen sentido de una transacción comercial o en una relación especial similar, parecen mucho menos adecuadas para ser aplicadas en el contexto de un resarcimiento ordinario del consumidor por un perjuicio causado por un producto. Una de estas normas, por ejemplo, es el derecho afirmativo del comprador a inspeccionar inmediatamente las mercaderías; otra es el requisito de notificar a su debido tiempo cualesquiera defectos que tenga el producto; un tercer ejemplo es el plazo generalmente corto de prescripción, y finalmente la previsibilidad subjetiva de los daños como factor que limita el resarcimiento.

La doctrina de la relación contractual

5. Ahora bien, las dificultades que presentan estas normas y otras similares pueden no ser insuperables, ya que cabe muy bien imaginar sanciones apropiadas en un instrumento de derecho uniforme. No obstante, hay una característica principal y un principio inherente del derecho de los contratos que ha de considerarse como el principal "defecto" del derecho de los contratos a efectos de la responsabilidad por los productos: la doctrina clásica de la "relación contractual" que limita sus derechos y acciones a las partes contratantes, y por tanto priva a los terceros de protección y de resarcimiento².

6. Naturalmente, cuando las mercaderías manufacturadas llegan al consumidor final por medio de una transacción única de compraventa, la responsabilidad del productor por las mercaderías defectuosas no presenta un problema especial. Ahora bien, con el advenimiento de la producción en masa, la promoción en gran escala y las largas cadenas de distribución,

¹ Véase, por ejemplo, Peter Prag, "A comparative study of the concept and development of products liability in the U.S.A., Germany and Scandinavia", *Legal issues of European integration*, 1975, No. 1, pág. 67; Paul M. Storm, "Product liability in Europe", en *Proceedings PLP 76, Product Liability Prevention Conference* (Newark, New Jersey, Institute of Technology, 1976), pág. 1; Friedrich Kessler, "Products Liability", *Yale Law Journal*, vol. 76 (1967), pág. 881.

² En cuanto a este principio y algunas excepciones al mismo véanse las respuestas de los gobiernos al cuestionario, Análisis, sección II, A, preguntas 3 y 5, párrs. 2 a 6.

todas las cuales son características típicas del comercio internacional de mercaderías, se presenta una nueva situación. Requerir la relación contractual significaría que con bastante frecuencia el fabricante quedaría aislado de toda responsabilidad directa respecto del comprador final (y mucho menos respecto de cualquier no comprador).

7. Aunque incluso en ese caso subsista la posibilidad de que se pueda llegar a él indirectamente, interponiendo recursos en la cadena de distribución, ese procedimiento puede interrumpirse por la insolvencia, la falta de jurisdicción, la prescripción o la exoneración que exista en cualquier punto de la cadena de contratos. Además, esos recursos pueden requerir mucho tiempo y ser costosos.

8. Por consiguiente, la idea de abreviar este procedimiento bastante engoroso ha sido acertadamente propuesta como un argumento importante a favor de imponer responsabilidad directa al productor, en beneficio no solamente del consumidor sino también de los tribunales e incluso de los propios proveedores³. El objeto de ahorrar costos jurídicos, mediante las reclamaciones directas, ha sido señalado también por las Comisiones Jurídicas Inglesa y Escocesa, mencionando el caso inglés de *Kasler v. Slavouski* (1928) 1 K.B. 78, en el que hubo cuatro fases sucesivas de indemnización para una responsabilidad del minorista frente a su cliente que había contraído dermatitis causada por una prenda de piel⁴.

9. Las dificultades derivadas del requisito de la relación contractual resultan más aparentes en los casos en que una persona distinta del adquirente final resulta perjudicada, por ejemplo, el cónyuge, el hijo, el huésped, el empleado o el donatario del comprador. Al menos en los casos en que los productos defectuosos causan lesiones personales y daños materiales reales, la distinción entre el consumidor contratante por una parte y cualquier otra persona, por la otra, resulta difícil de sostener⁵. Esto es así en particular porque frecuentemente es una cuestión fortuita quien sea el que resulte lesionado por un producto defectuoso, el propio adquirente, su familia, sus huéspedes o tal vez un tercero ajeno a la cuestión.

10. Esta opinión deriva de un reconocimiento de la diferencia esencial en función de la indemnización contractual y de la responsabilidad por los productos. Las sanciones contractuales pueden concederse para compensar la pérdida causada por el valor inferior de las mercaderías vendidas, es decir, para indemnizar al comprador por no haber recibido plenamente lo que pagó. Este incumplimiento de las expectativas contractuales generalmente produce una pérdida económica debido a la disminución del valor de las mercaderías para el comprador, y generalmente afecta en forma primordial al comprador en cuanto tal. La responsabilidad por los productos, por otra parte, tiene

³ William L. Prosser, "The assault upon the citadel (Strict liability to the consumer)", *Yale Law Journal*, vol. 69 (1960), pág. 1124.

⁴ *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper No. 64, Scottish Law Commission Memorandum No. 20 (Londres, HMSO, 1975), pág. 32.

⁵ Véase, por ejemplo, J. A. Jolowicz, "The protection of the consumer and purchaser of goods under English law", *Modern Law Review*, vol. 32 (1969), pág. 6.

por objeto indemnizar a cualesquiera víctimas de lesiones sufridas por el mal funcionamiento de los productos. Por consiguiente, las políticas y las razones de la responsabilidad se centran en el hecho material de que se distribuyan y lleguen a consumidores y usuarios mercaderías defectuosas, y los contratos subyacentes se consideran simplemente que son las formas jurídicas o "vehículos" de la distribución de los productos.

Responsabilidad basada en garantías

11. La distinción esbozada también puede verse, aunque de forma menos aparente, respecto de la responsabilidad basada en garantías. Aunque este mecanismo a veces se utiliza como medio para imponer la responsabilidad independientemente de que haya culpa, su función principal se refiere a cuestiones y propósitos distintos de los que están en juego en la responsabilidad por productos. En primer lugar, respecto del contenido, las garantías rara vez se refieren a la seguridad de las mercaderías al usarlas sino más bien a especificaciones relativas al valor y utilidad de las mercaderías, tales como la duración, la adecuación para una finalidad especial, el funcionamiento y el nivel de resultados. Además, aun cuando las condiciones de calidad relativas a la seguridad se garanticen, el remedio ordinario previsto no es la indemnización por los perjuicios consiguientes sino el auténticamente contractual derecho de resolución del contrato, la reducción del precio de adquisición, la sustitución o la reparación del producto.

12. La única situación pertinente que subsiste respecto a la responsabilidad por los productos es aquella en que se producen daños como consecuencia del incumplimiento de una garantía expresa relacionada con la seguridad del producto (por ejemplo, el parabrisas irrompible) o de una garantía "implícita" de que es seguro el uso o consumo normal del producto. Ahora bien, incluso en ese caso, las reclamaciones basadas en esas garantías, ya estén expresadas explícita o implícitamente, pueden, con arreglo al derecho puro de los contratos, dirigirse solamente contra el vendedor inmediato como la otra parte en la relación contractual.

Ficciones jurídicas en ayuda del derecho de los contratos

13. Una consecuencia de los obstáculos que según la doctrina de la relación contractual se oponen a la indemnización de las víctimas de lesiones causadas por los productos ha sido la creación en muchas jurisdicciones de una serie de soluciones artificiales y de ficciones jurídicas encaminadas a salvar el obstáculo de la relación contractual en un caso apropiado. Así, por ejemplo, con respecto a las mercaderías defectuosas se han formulado unas veintinueve teorías diferentes en un momento determinado en los Estados Unidos para sostener la conclusión de que existía responsabilidad sin negligencia y sin relación contractual⁶. Análogamente se ha caracterizado de "artificial" en este contexto la doctrina jurídica francesa según la cual se presume que el vendedor profesional, particular-

⁶ William L. Prosser, "Products liability in perspective", *Gonzaga Law Review*, vol. 5 (1970), pág. 160.

mente el productor, conoce los defectos de sus mercaderías⁷.

14. La necesidad de recurrir a esos medios artificiales y a ficciones jurídicas puede considerarse que revela la insuficiencia básica del derecho ordinario de los contratos como base para un régimen de responsabilidad por los productos especialmente a escala internacional, dejando como única variante un concepto de carácter extracontractual. No obstante, este concepto podría incluir la noción de las garantías, definiendo el "defecto" con referencia a las expectativas del consumidor particular.

15. Además, la meta de dar protección igual a todas las víctimas de los productos parecería propiciar la promulgación de normas uniformes de carácter extracontractual en el sentido de que sean también aplicables independientemente de todo contrato existente entre el demandante y el demandado. Por tanto, se apartaría en este aspecto de la Convención de La Haya sobre la ley aplicable a la responsabilidad por los productos⁸. La cuestión de la relación entre ese derecho uniforme y las normas contractuales nacionales, incluida la ley uniforme sobre la compraventa, es un problema diferente que se examinará posteriormente en el presente informe. (Véase *infra*, Parte III; H.)

B. Negligencia

16. El primer concepto de responsabilidad extracontractual que ha de examinarse es el de "negligencia" que constituye el principal fundamento de la acción en un sistema de responsabilidad extraconceptual basado en el principio de la culpa. En un régimen de "negligencia" para la responsabilidad por los productos, se obtendría una indemnización por daños y perjuicios si el daño causado por un producto fuera consecuencia de conducta negligente, entendiéndose por tal la conducta inferior a la que ha de esperarse de una persona razonable en la situación de que se trate. Este fundamento de la responsabilidad podría incluso considerarse con mayor razón que comprende el dolo, que por sí sólo sería insuficiente como fundamento de la responsabilidad dada su escasa ocurrencia.

17. Los tres principales argumentos que cabe aducir a favor del concepto de negligencia son los siguientes: su amplio reconocimiento; su atracción moral; y su efecto menos engorroso para la industria y los negocios. En los párrafos siguientes se expondrán y evaluarán estas razones, aunque solamente de una forma provisional y general. Debe observarse que el poder de convicción de estas razones depende en gran medida de los objetivos de política y del sistema de valores en función de los cuales se juzguen.

Amplio reconocimiento

18. El factor del amplio reconocimiento de la negligencia tiene naturalmente una relevancia especial

⁷ Véase, por ejemplo, P. Malinvaud, "La responsabilité civile du fabricant en droit français", en *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté de Droit et de Science Politique, 1974, pág. 138.

⁸ El segundo párrafo del artículo 1 de esa Convención establece que: en los casos en que la propiedad del producto, o el derecho a usarlo, haya sido transmitido a la persona que sufre el daño por la persona de la que se afirma que es responsable del mismo, la Convención no se aplicará a su responsabilidad *inter se*.

para la unificación del derecho a escala mundial. Como indican las respuestas al cuestionario sobre la responsabilidad por los productos, la responsabilidad por la conducta negligente parece ser universalmente reconocida⁹. En particular, en la mayoría de los países es el fundamento normal, si no es el único, de responsabilidad extraconceptual por daños causados por los productos, aunque el grado de la responsabilidad y la carga de la prueba varíen considerablemente según los países. Además, incluso aquellos sistemas que imponen la responsabilidad estricta tienden a reconocer la responsabilidad concomitante por negligencia. Por tanto, si se elige la negligencia como base para una ley uniforme de responsabilidad por los productos parece que se tendría la ventaja de armonizar las normas y conceptos jurídicos existentes.

19. Frente a esta ventaja cabría formular las siguientes consideraciones: que el proyecto de unificación, si se iniciara, tardaría muchos años en hacerse realidad; que para ese momento cabría esperar una mayor industrialización a escala mundial y que muchos más países se habrían industrializado o semi-industrializado y aun habría más que se hallarían en el mismo camino; que con la industrialización hay una tendencia general, impulsada por las demandas de protección del consumidor, a apartarse de las exigencias de la negligencia tradicional y a caminar hacia una base más estricta de responsabilidad por los productos; que por consiguiente puede ser conveniente mirar al futuro y prever esa evolución jurídica en un régimen destinado a tener vigencia en el futuro. Hay varios proyectos de reforma del derecho, no sólo a nivel nacional, sino también a nivel regional e internacional, que indican la existencia de las tendencias señaladas.

20. Por ejemplo, están los proyectos de Directrices de la Comisión de las Comunidades Europeas y la Convención del Consejo de Europa, los cuales proponen ambos un sistema de responsabilidad más estricto que la negligencia. El Comité de Expertos de esta segunda organización, por ejemplo, consideró que la "noción de 'culpa', ya sea que la carga de la prueba corresponda a la persona que sufra los daños o al productor, no constituye ya una base satisfactoria para el sistema de responsabilidad por los productos en una época de producción en masa, en la que los adelantos técnicos, la publicidad y los métodos de venta han creado riesgos especiales, que no cabe esperar que el consumidor acepte"¹⁰.

Atracción moral del principio de negligencia

21. Esta consideración por las características especiales podría también contribuir a evaluar la segunda razón aducida a favor del concepto de negligencia, es decir: su atracción moral. La atracción moral de la negligencia como base de la responsabilidad radica en el principio moral reconocido de que una persona debe ser considerada responsable solamente por sus actos si tiene "culpa", es decir, en este caso, si su acto está por debajo de una norma reconocida por el derecho como

⁹ Análisis, Sección II, B, 1, preguntas 1 y 2, párrs. 2, 4 a 7.

¹⁰ *Explanatory Report to Draft European Convention on Products Liability in regard to Personal Injury and Death*, Consejo de Europa, documento CCJ (76) 41, adición IV, párr. 10.

razonable y conveniente. Si su conducta se ajusta a esa norma, en principio no es culpable. Además, como sucede entre dos personas, ninguna de las cuales es culpable, la pérdida debe corresponder al que la sufre ("casum sentit dominus"). Por lo tanto, la idea de culpa se dice que conviene a la justicia al exigir a todo demandado que sea tan inocente como el demandante.

22. Ahora bien, centrar la atención exclusivamente en la culpabilidad personal tal vez no sea muy adecuado en el contexto particular de la responsabilidad por los productos. Si se siguen los argumentos relativos a la responsabilidad por los productos examinados en la parte precedente, particularmente la "confianza del consumidor" y "la asignación del riesgo del consumidor", debería hacerse menos hincapié en la conducta culpable de una sola persona y más en la circulación de los productos defectuosos o peligrosos.

23. La solución de dejar que la pérdida corresponda al que la sufre también puede criticarse basándose en que se funda exclusivamente en la relación recíproca entre el demandado y el demandante. Esta opinión puede considerarse demasiado estricta con arreglo a la "teoría de la distribución de los riesgos" que, como se ha indicado, propende a distribuir la pérdida entre todos los compradores del producto concreto de que se trate. Su efecto de "fondo de asistencia mutua" de los compradores sirve a la justicia distributiva, y desde el punto de vista de la equidad puede considerarse que tiene mayor atractivo moral que el principio de la culpa personal en que se basa el concepto de negligencia¹¹.

Efecto del requisito de la culpa en relación con la protección de la industria

24. El tercer argumento, y en cierto sentido el más poderoso, a favor del concepto de la negligencia, es el temor de que al dejar de lado el requisito de la culpa se impusiera una carga demasiado pesada a la industria, ahogando el crecimiento y la innovación especialmente en el caso de las industrias más nuevas. Puede muy bien pensarse que esta opinión, que el comercio y otros círculos interesados de los países industrializados han expresado con energía, a propósito de nuevas tendencias legislativas a ampliar la responsabilidad emergente del daño causado por los productos, se aplica con mayor razón a la situación de los países cuyo potencial industrial ya está en pleno desarrollo o se halla en su inicio. Las cuestiones que aquí se plantean revisten

¹¹ Cabe agregar la siguiente nota histórica al debate sobre la cuestión de la moralidad. Parece digno de señalarse que el principio de la culpa, que hoy aparece tan arraigado y evidente, aparentemente no era un principio dominante en las fases iniciales de la responsabilidad civil. Como en otros sistemas jurídicos, por ejemplo, según el antiguo *Common Law* el hombre actuaba "por su cuenta y riesgo", y no tenía tanto en cuenta la culpa del autor como la pérdida y los daños de la parte perjudicada (J. A. Kluwin, "Analysis of criticism of the fault system", *Insurance Law Journal*, 1967, pág. 390). Así, pues, hasta la revolución industrial en el siglo XIX, cuando la responsabilidad civil fue sometida a la prueba general de la culpa, el derecho básicamente imponía la responsabilidad más según la causación que según la culpa. Como Fleming señaló al comentar sobre este cambio: "Deberíamos vacilar al atribuir este cambio sorprendente de actitud a un 'adelanto moral' de los tiempos; más bien fue debido a una política calculada para promover la industria floreciente de la nueva era de las máquinas" (John G. Fleming, *The Law of Torts* (Sydney, Law Book Company, 1971), pág. 271).

una importancia crítica y requieren un cuidadoso examen, especialmente en un proyecto de unificación del derecho dentro del marco de las Naciones Unidas. En una evaluación de estas cuestiones, pueden considerarse pertinentes las siguientes consideraciones.

25. La primera consideración se relaciona con la política social. "No hay responsabilidad sin culpa" era la consigna de la filosofía decimonónica del "laissez-faire", "la norma", como se ha dicho, "de una sociedad individualista empeñada en la explotación comercial y que se otorgaba al derecho de propiedad más valor que a la protección jurídica contra el daño físico"¹².

26. Por el contrario, hoy en día muchos no consideran al desarrollo industrial nada más que un objetivo prioritario, que no debe lograrse aislándolo del desarrollo social y, en particular, de la seguridad en las condiciones de vida. Esta idea de que el crecimiento económico no debe menoscabar la calidad de la vida, sino mejorarla, es especialmente pertinente en la esfera de la responsabilidad por los productos y se puede creer que apunta a la conclusión de que el desarrollo de la producción y del comercio no debe producirse a costa de víctimas fortuitas de productos defectuosos.

27. El argumento de la protección de la industria que milita a favor del concepto de la negligencia, parece también perder mucha fuerza si se examina detalladamente la situación de las exportaciones de los países en desarrollo sin que esté unificada globalmente la responsabilidad. Enviarán éstos una cantidad importante y cada vez mayor de sus productos a mercados (de países desarrollados) donde la ley del lugar, en caso de ser aplicable, como frecuentemente lo es, los haría responsables, independientemente de la prueba de su culpa. Y en todavía más países, deben atenerse a normas de seguridad frecuentemente complejas y exigentes, sea en razón de la competencia o en virtud de las reglamentaciones de la importación. Esto significa que si continúa la tendencia manifiesta en los países desarrollados, la situación resultante será que quedarían sólo algunos países, usualmente países en desarrollo, como mercados de exportación donde el principio de la culpa tendría en la práctica algún efecto real de protección para la industria del país exportador.

28. Otra razón que puede pensarse menoscaba el argumento de la protección, tal como se aplica a los países en desarrollo, es la dirección de la corriente de productos industriales potencialmente generadores de responsabilidad. Esta, en general, se dirige hacia los países en desarrollo y no desde ellos, lo que quizá indique que un régimen global uniforme de indemnización, sin prueba de la culpa, no resultaría necesariamente desventajoso para los países en desarrollo. Por supuesto, la evaluación definitiva de los beneficios netos depende de la situación particular del país interesado así como del tipo exacto del régimen de responsabilidad propuesto. Sin embargo, parecería ser cierto, en el caso de muchos países en desarrollo, que toda posible pérdida de protección sufrida por sus industrias incipientes compensaría con las ventajas de la protección del consumidor contra riesgos de productos extranjeros, porque esos países en desarrollo, aun cuando intentan fortalecer sus industrias, continúan

¹² John G. Fleming, *op. cit.*, págs. 271 y 272.

importando gran parte de los productos industriales y de consumo que necesitan.

29. Una última consideración a este respecto es la carga de la culpa. La diferencia entre un régimen de negligencia y un sistema de responsabilidad independiente de la culpa es sustancial en términos de exposición al riesgo de responsabilidad, sólo si la carga de probar la conducta negligente del demandado recae sobre el demandante. Pero el demandante que tiene la carga de la prueba en un caso de responsabilidad por los productos se le presentan dificultades tremendas cuando intenta dejar sentado que el productor o uno de sus empleados no tuvo el cuidado razonable, máxime si se trata de un productor extranjero. Ignorante del proceso de producción, a veces muy complejo, y poco informado sobre los procedimientos de control interno del productor, el demandante encontraría con frecuencia imposible descubrir y probar los detalles necesarios para configurar una conducta negligente¹³.

30. Todo esto puede sugerir que el requisito de la culpa concentrado en la demostración de una conducta lesiva concreta, que se presume obvia y fácil de probar, posiblemente no sea realista en las condiciones modernas.

31. Cabe adoptar varios arbitrios, como ya se ha hecho en algunos sistemas, para tratar de aligerar en parte al demandante la carga de la prueba, al tiempo que se sigue aplicando el principio bien establecido de la negligencia¹⁴. Se podría, por ejemplo, en algunos o en todos los casos de daños causados por los productos, considerar la prueba de un defecto como presunción salvo prueba en contrario o como conducente a la presunción de culpa, que el demandado debería refutar. También se podría invertir la carga de la prueba y hacer que el demandado pruebe que no hubo negligencia de su parte. O se podría considerar toda violación de las disposiciones reglamentarias, por ejemplo las normas de seguridad como "negligencia *per se*". Este último método, es decir, calificar una violación de las leyes como prueba concluyente de negligencia, parecería corresponder al principio de la negligencia sólo de nombre, puesto que en realidad sería imposible distinguirlo de una norma de fondo de responsabilidad estricta.

C. Responsabilidad estricta

Elementos de la responsabilidad estricta

32. Es necesario aclarar desde un primer momento el significado de la expresión "responsabilidad estricta" y, sobre todo, distinguirla de la expresión "responsabilidad absoluta". En este contexto se dice que la responsabilidad es "estricta" porque, a diferencia de la

¹³ Véase, por ejemplo, J. Brouwer, "La responsabilité civile du fabricant dans les pays du Marché commun", en *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté de Droit et de Science Politique, 1974, pág. 30; Robert Patry, "Préface", en G. Petit-pierre, *La responsabilité du fait des produits*, Ginebra, Librairie de l'Université Georg, 1974, pág. VIII; *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper No. 64, Scottish Law Commission Memorandum No. 20 (Londres, HMSO, 1975), pág. 31.

¹⁴ Análisis, Sección II, B, 1, preguntas 1 y 2, párrs. 8 y 9, en especial las respuestas de Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Canadá, Chipre, Fiji, Pakistán, Reino Unido y Sierra Leona.

responsabilidad por negligencia, aquélla se atribuye sin tener en cuenta la culpa subjetiva. Sin embargo, se diferencia significativamente de la responsabilidad "absoluta" u "objetiva" en la medida en que se exige del demandante algo más que la simple prueba de que el producto fue una causa real de su lesión. El demandante debe ir más allá de ello y demostrar que los daños sufridos por él fueron ocasionados por un "defecto" del producto. La responsabilidad absoluta u objetiva, que exige solamente una prueba de la causa pero no de la existencia de un defecto, es más parecida a la responsabilidad de un asegurador. No se la considera acá una *base posible* de unificación porque no se sabe que haya sido consagrada en ninguna legislación nacional sobre responsabilidad por los productos, aunque ha sido sugerida por unos pocos autores¹⁵.

Cuestiones de política

33. El análisis hecho precedentemente acerca de las consideraciones de política relativas a la responsabilidad por los productos¹⁶, cuando se combina con las limitaciones ya indicadas del derecho contractual o del principio de la negligencia como base para una legislación moderna sobre la responsabilidad de los productos¹⁷, proporciona los fundamentos de política para la responsabilidad estricta por los productos. Si se acepta que los principios de la "confianza del consumidor", "la creación y el control del riesgo" y "la asignación del costo y la difusión del riesgo" justifican la responsabilidad de un productor o distribuidor por los daños ocasionados por productos defectuosos entregados por él y si además se tiene el convencimiento de que tanto el derecho contractual como el principio de la negligencia resultan insuficientes para asegurar el margen deseado de protección del consumidor, la única opción que quedaría sería cierta forma de responsabilidad estricta. Dado que, como se indicó antes, ya se han tratado estas cuestiones de política, el resto del presente capítulo se dedicará a examinar los principales obstáculos con que podría tropezar la labor de unificación basada en la responsabilidad estricta.

El requisito del defecto

34. Un elemento clave de la responsabilidad estricta por los productos, que la distingue de la responsabilidad "absoluta", es el requisito de que haya un defecto, de que haya "algo malo" en el producto que, se sostiene, ha ocasionado el daño. A pesar del carácter esencial de este elemento, ha resultado sumamente difícil definirlo en términos jurídicos adecuados. Sin embargo, la importancia que este requisito tiene en todo proyecto de unificación basado en la idea de la responsabilidad estricta exige que se trate de precisarlo en cierta medida.

35. Para hacerlo, en primer término se podría pasar revista a los diversos intentos ya hechos en relación con otros proyectos de esta clase por asignar un significado al término "defecto". Según la Convención Europea (artículo 2c), "un producto tiene un 'de-

¹⁵ Véase, por ejemplo, Jeffrey O'Connell, "Expanding no-fault beyond auto-insurance: some proposals", *Virginia Law Review*, vol. 59 (1973), págs. 749 a 829; W. Freedman, "No-fault and products liability: an answer to a maiden's prayer", *Insurance Law Journal*, 1975, págs. 199 a 208.

¹⁶ Parte I.

¹⁷ Parte II, A y B.

fecto' cuando no brinda la seguridad que una persona tiene derecho a esperar, teniendo en cuenta las circunstancias, incluida la presentación del producto". Salvo la omisión de la frase explicativa que comienza con las palabras "teniendo en cuenta...", la definición que aparece en el proyecto de directriz de las Comunidades Europeas (artículo 4) es esencialmente igual a la que se acaba de citar. El artículo 402 A del American Restatement of Torts 2d, que ha sido aprobado por muchos tribunales, se refiere a "todo producto en condición defectuosa irrazonablemente peligroso para el usuario o el consumidor o para sus bienes"; en el comentario de esta disposición se sostiene que un producto es defectuoso "cuando no es seguro en condiciones de manipulación y consumo normal" y cuando se encuentra "en una condición no prevista por el consumidor final que sea irrazonablemente peligrosa para él" (comentarios g) y h), pág. 351).

36. Por consiguiente, en éstas y otras definiciones se combina el concepto de "defecto" con la idea algo modificada de "inseguridad" o "peligro". Sin embargo, y no obstante la similitud en el uso, cada uno de los términos parece contemplar un propósito demarcatorio diferente.

37. El término "defecto", con su connotación de que hay "algo malo", pone de relieve un aspecto que no se expresa y aclara en medida suficiente con el simple concepto de "peligro"; en efecto, por un lado podría interpretarse, en forma demasiado amplia, que "productos peligrosos" son todos aquellos que son "peligrosos" por su naturaleza y su propósito mismos (por ejemplo, la dinamita, un arma de fuego, un cuchillo) o, por el otro lado, se podría interpretar, en sentido demasiado estricto, que la expresión abarca únicamente aquellos productos que son peligrosos genéricamente, es decir, que pertenecen a un tipo o serie de artículos peligrosos, dejando de lado las unidades propiamente dichas que contienen sustancias extrañas u otras imperfecciones ocasionadas por errores en el proceso de fabricación.

38. Por el contrario, también parece insuficiente el uso del término "defecto" en forma aislada dado que se lo podría interpretar, sobre una base demasiado contractual, en términos de la "falta de conformidad" o incluso de la "inadecuación para su propósito normal o especial". Además, el término "defecto" hace pensar fundamentalmente en el resultado de un error de fabricación (una "imperfección") y no se asocia tan fácilmente con otros motivos importantes de riesgos en los productos, es decir, un diseño inadecuado y la insuficiencia de informaciones, instrucciones y precauciones, lo que, desde un punto de vista normativo, convendría incluir dentro del concepto de "defecto"¹⁸.

39. Sea como fuere, se entiende que lo crucial es determinar cuál es el grado de seguridad habitual o exigido. Aunque habida cuenta de la gran variedad de bienes, de los riesgos de los productos y de las cuestiones de política que se plantean, quizá sea difícil expresar el patrón de responsabilidad, se podría encontrar cierta orientación sustantiva si se consideraran las expectativas razonables del consumidor acerca de la

seguridad del producto en condiciones normales de manipuleo, uso o consumo. Ello resulta justificado si se tiene en cuenta que el elemento de juicio pertinente lo han de constituir las expectativas del consumidor, dado que es a él a quien protege la ley. Evidentemente, los criterios para determinar cuáles son las expectativas razonables del consumidor son imprecisos; sin embargo, este concepto tiene la ventaja, especialmente importante en un proyecto de legislación uniforme sobre responsabilidad por los productos que son objeto de comercio internacional, de permitir que se tengan en cuenta las particularidades locales o regionales, incluido el "conocimiento habitual compartido por la comunidad".

40. Al aplicar este criterio, habría que tener presentes y ponderar diversos factores. Entre ellos figuran: la utilidad y la conveniencia del producto; su utilidad para el usuario y para el público en general; la posibilidad de que el producto ocasione lesiones y la probable gravedad de éstas; la viabilidad de conceder incentivos para aumentar la seguridad; la probabilidad de que se introduzcan nuevas mejoras en los productos sin afectar su utilidad; el efecto disuasorio para el perfeccionamiento de nuevos productos; la disponibilidad de un sustituto más seguro; y la capacidad del usuario o consumidor para evitar los peligros tomando medidas de protección personal o para sobrellevar las pérdidas¹⁹.

41. Para oponerse a este enfoque quizá se pueda sostener que sin duda no será fácil equilibrar todos estos factores e intereses al aplicar este criterio. A ello se puede responder sosteniendo que las dificultades que ello plantea no son mayores que las que se experimentan cuando se quiere determinar, por ejemplo, cuál es la "obligación de actuar con prudencia" o la "norma de la persona razonable" en los casos tradicionales de negligencia. Además, no es poco frecuente, y ha sido considerada una buena práctica legislativa, que una norma destinada a aplicarse a una gran cantidad de situaciones reales, algunas de las cuales no se pueden prever por anticipado, consagre un criterio flexible y general que permita a los jueces hacer frente a configuraciones inesperadas de hechos y a situaciones nuevas.

Riesgos de desarrollo y riesgos sistemáticos

42. Hay dos clases de riesgos de los productos que crean problemas especiales. Una de ellas corresponde al llamado "riesgo de desarrollo", que se refiere a una falta de seguridad del producto que no puede descubrirse empleando el conocimiento científico disponible en el momento de su distribución. La otra, aunque a veces se la considera una forma especial de "riesgo de desarrollo", puede denominarse "riesgo sistemático" y se refiere a productos que encierran peligros conocidos pero que, sin embargo, no pueden eliminarse empleando la tecnología disponible.

43. En vista de la inevitabilidad del peligro, elemento común a ambos riesgos, se puede considerar que la adjudicación de responsabilidad es injusta y

¹⁸ En relación con los diversos actos u omisiones que entrañan responsabilidad, véase Análisis, sección II, B, 1, preguntas 1 y 2, párr. 14.

¹⁹ Véase, por ejemplo, David A. Fischer, "Products liability — The meaning of defect", *Missouri Law Review*, vol. 39 (1974), pág. 359; John W. Wade, "On the nature of strict tort liability for products", *Insurance Law Journal*, 1974, pág. 151.

constituye una carga demasiado onerosa para los demandados. En especial en el caso de los riesgos de desarrollo, se podría aducir la imposibilidad de calcular las eventuales pérdidas y rechazar la responsabilidad porque desalentaría la innovación y el progreso al tiempo que no brindaría ningún incentivo para aumentar las condiciones de seguridad²⁰.

44. Por el contrario, se podría considerar la posibilidad de adjudicar responsabilidad en ambos casos (como se propone, por ejemplo, en los dos textos europeos) por los motivos siguientes. Si el desarrollo económico perjudica la vida o la salud humana, se podría entender que indemnizar incluso a quienes padezcan lesiones "inevitables" puede constituir una buena política social porque de lo contrario, se sostiene, las víctimas serían sacrificadas como conejillos de Indias en provecho del público. En relación con la "inevitabilidad", se podría aducir que, en la práctica, a menudo sólo se requieren dinero y voluntad para contar con los necesarios conocimientos científicos o tecnológicos en el momento adecuado para impedir el riesgo. Además, si el elemento peligroso fuese absolutamente imposible de detectar, el propio demandante con frecuencia no podría determinar la causa de su pérdida ni proporcionar pruebas científicas suficientes.

45. Este último factor quizá explique el hecho de que los casos efectivos de riesgos de desarrollo son muy pocos en la jurisprudencia²¹. Los riesgos sistemáticos parecen ser raros también. Los principales ejemplos de esta categoría son los de la sangre que contiene el virus de la hepatitis y la vacuna antirrábica de Pasteur. Se entiende que los casos de riesgos de desarrollo y de riesgos sistemáticos deberían decidirse atendiendo a las circunstancias especiales de cada uno. Esto podría implicar, por ejemplo, denegar la reclamación del demandante sosteniendo que el producto no era irrazonablemente defectuoso e indemnizarlo recurriendo a algún otro medio, como por ejemplo un sistema nacional de seguro de salud, o adjudicar la responsabilidad y quizá aliviar la carga del demandado mediante subsidios estatales, teniendo en cuenta la utilidad general del producto de que se trate.

46. Esta última solución podría emplearse también para fomentar el desarrollo de productos muy necesarios pero potencialmente peligrosos. Además, si todos estos casos quedaran incluidos en el proyecto sobre responsabilidad, se impediría que los demandados apelasen al recurso de ampararse en el grado de evolución técnica alcanzado en muchas situaciones en que ello no se justificaría. Por otro lado, la inclusión de todos esos casos²², y la vinculación de la responsabilidad más con la condición final del producto que con cualquier acto u omisión que hubiera ocurrido durante su producción estarían de acuerdo con las expectativas razonables del consumidor, basadas en la afirmación implí-

cita de que el producto es seguro. Ante todo, y habida cuenta de los pocos casos que efectivamente ha habido de ambas clases de riesgo, bien se podría señalar que la política o el objetivo de la distribución del riesgo, incluido el uso para ello de los seguros, constituiría una respuesta adecuada a quienes con frecuencia afirman que los riesgos de desarrollo y los riesgos sistemáticos no deben estar incluidos en las disposiciones sobre responsabilidad, afirmación que a menudo puede basarse en conceptos tradicionales acerca de la culpa y la predecibilidad.

Responsabilidad estricta y negligencia: similitudes

47. Si se estableciese una separación entre el requisito de la culpa y la cuestión de quién debe sobrellevar la carga de la prueba (¿el demandante afectado o el productor demandado?), muy probablemente se llegaría a la conclusión de que un régimen de responsabilidad estricta y un régimen de negligencia se diferencian en la práctica no por el hecho de que el último exige la existencia de "culpa" mientras que el primero no, sino, en cambio, porque en un régimen de negligencia habitualmente es el demandante quien tiene que demostrar que ha habido culpa mientras que no se espera que el acusado demuestre que no la ha habido. Si sucediera esto último, ya fuese porque la legislación impusiera la carga de la prueba al demandado o porque los tribunales, deseosos de brindar protección al consumidor, empezaran a aplicar el supuesto tácito de que ha habido culpa y de que corresponde que el demandado demuestre que así no ha sido, la consecuencia sería la vigencia efectiva de un régimen de responsabilidad estricta.

48. Ello obedece a que, como se ha señalado, "muy pocas veces podrá un fabricante convencer a un tribunal de que no ha habido negligencia cuando se ha dado distribución a un producto defectuoso"²³. Este estado de cosas refleja no tanto una tendencia a favor del consumidor como la creencia generalizada de que, salvo los riesgos de desarrollo y los riesgos sistemáticos, que por definición pueden manifestarse aun cuando no haya habido culpa, casi todas las "condiciones irrazonablemente peligrosas" o las "deficiencias de seguridad" se deben a alguna forma de conducta dolosa en la etapa de planificación o durante el proceso de producción²⁴. De esta forma, la responsabilidad estricta no se aparta en gran medida de un régimen de negligencia con la carga de la prueba invertida, como a menudo lo reconocen los tribunales al exigir un muy alto grado de precaución²⁵.

49. El hecho de que ambos conceptos estén muy próximos significa, en la práctica, que hay una responsabilidad análoga e iguales incentivos para que el productor garantice la seguridad. Aunque aún se carece de datos estadísticos exactos y a pesar de que pueden existir diferencias con respecto a determinados productos, puede encontrarse cierto apoyo en la experiencia

²⁰ Véase, por ejemplo, Richard E. Byrne, "Strict liability and the scientifically unknowable risk", *Marquette Law Review*, vol. 57 (1974), pág. 675; David A. Fischer, "Products liability . . .", *loc. cit.*, pág. 350.

²¹ Véase, por ejemplo, John G. Fleming, "Draft convention on products liability (Council of Europe)", *American Journal of Comparative Law*, vol. 23 (1975), pág. 732, en relación con la experiencia de los Estados Unidos.

²² Véase, por ejemplo, Paul D. Rheingold, "What are the consumer's 'reasonable expectations'", *Business Lawyer*, vol. 22 (1967), pág. 598.

²³ Werner Lorenz, "Some comparative aspects of the European unification of the law of products liability", *Cornell Law Review*, vol. 60 (1975), pág. 1012.

²⁴ William L. Prosser, "The assault upon . . .", *loc. cit.*, pág. 1114.

²⁵ Análisis, sección II, B, 1, preguntas 1 y 2, párrs. 6 y 7, en especial las respuestas de Alemania, República Federal de, Australia, Burundi, Canadá, Chipre, Noruega, Países Bajos, Pakistán y Suecia.

de los Estados Unidos, donde se informa de que "las prácticas de las compañías de seguros permiten que un fabricante asegure sus productos aproximadamente por el mismo costo independientemente de que lo haga de acuerdo con un régimen de negligencia o de acuerdo con un régimen de responsabilidad estricta"²⁶. En los regímenes a los que allí se hace referencia, la responsabilidad por negligencia se ve reforzada por alguna versión de *res ipsa loquitur* o algún concepto equivalente en la práctica²⁷. La diferencia de costos sería presumiblemente mayor si la situación imperante en un régimen de responsabilidad estricta se compara con la existente en un régimen de negligencia tradicional. Sin embargo, como ya se ha señalado, este último concepto, en el que es el demandante quien sobrelleva la carga de la prueba, no constituiría una base adecuada para un régimen internacional uniforme sobre responsabilidad por los productos, sobre todo por las grandes dificultades que implica demostrar la existencia de culpa.

50. Por consiguiente, si sólo se pudiera elegir entre un régimen de responsabilidad estricta o un régimen de negligencia modificado, lo mejor parecería ser dejar totalmente de lado la idea de culpa y optar simplemente por la responsabilidad estricta. Ello tendría la ventaja de que por lo menos evitaría las costosas maniobras jurídicas complicadas, de procedimiento y otra índole, que a menudo supone un juicio por negligencia²⁸, al tiempo que presumiblemente no constituiría un disuasivo menos eficaz ni crearía más obligaciones por responsabilidad.

51. En este sentido también cabe señalar que los productores y otros vendedores, para preservar o realzar el prestigio de su empresa y también para reducir los gastos judiciales, con frecuencia prefieren pagar una indemnización, dejando de lado la cuestión de la culpa. Por último, corresponde destacar, en primer lugar, que las repercusiones económicas de las normas sobre responsabilidad varían considerablemente de acuerdo con las condiciones del mercado y el ambiente social, incluido el grado en que el público consumidor tiene conciencia de sus derechos²⁹ y, en segundo lugar, que no parece posible hacer ninguna evaluación definitiva del valor relativo de los distintos proyectos sobre responsabilidad, mientras no se hayan examinado las características detalladas de cada uno de esos proyectos. En la próxima parte de este informe se tiene el propósito de exponer más detenidamente y examinar los elementos de un posible proyecto uniforme sobre responsabilidad para los productos que son objeto de comercio internacional.

²⁶ Note, "Products liability and the choice of law". *Harvard Law Review*, vol. 78 (1965), pág. 1456.

²⁷ William L. Prosser, "The assault upon...", *loc. cit.*, pág. 1114.

²⁸ Véase, por ejemplo, *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper No. 64, Scottish Law Commission Memorandum No. 20 (Londres, HMSO, 1975), pág. 32.

²⁹ Para un examen más detallado de este aspecto, véase la Parte IV.

PARTE III. ELEMENTOS Y ALCANCE DE LA RESPONSABILIDAD UNIFORME

A. Personas que incurren en responsabilidad Productores

1. La primera tarea que debe realizarse para definir los elementos y el alcance de un régimen uniforme

de responsabilidad por los productos es identificar las personas a las que puede imponerse responsabilidad. Un sujeto obvio de esa responsabilidad es el productor, entendiéndose por tal la persona natural o la entidad jurídica que posee, controla u obtiene beneficios de la empresa de producción y no el trabajador que lleva a cabo la elaboración del producto¹. Como se reflejó en el estudio anterior sobre consideraciones generales de política, el productor es el que estimula la confianza del consumidor, crea y controla el riesgo de daño y se encuentra en mejores condiciones en la cadena de distribución, para asumir el riesgo y distribuir las pérdidas. En realidad, la directriz pertinente de la Asamblea General, esto es, la resolución 3108 (XXVIII), de 12 de diciembre de 1973, se refiere a las "normas uniformes sobre la responsabilidad civil de los productores por daños causados por sus productos".

2. Además del productor principal, es posible que otras personas independientes participen en el proceso de producción; el ejemplo más notable son los proveedores de partes componentes. La inclusión de dichos proveedores en el concepto de "productores" plantea difíciles cuestiones de política. Las siguientes consideraciones favorecen su inclusión. Primero, ella agregaría otro grado de protección para el consumidor, que podría ser importante en los casos en que el productor del componente fuese una empresa mucho mayor que el productor o el coordinador final². Segundo, si se aplica el criterio de creación y control de riesgo, parece adecuado que el proveedor de una pieza incorporada a otro producto responda cuando la condición peligrosa del producto final se origine en un "defecto" de su propio producto. Este argumento es particularmente válido en la situación, frecuente en la práctica, en que el proveedor tiene más conocimientos y experiencia acerca de su producto específico y de sus posibles efectos dañinos que el coordinador final³.

3. Por otra parte, y a favor de la aplicación de un tratamiento diferente del proveedor de componentes, se menciona el hecho de que la calidad de la parte

¹ En las respuestas al cuestionario, el productor es la persona más frecuentemente mencionada como posible demandado de conformidad con la noción de responsabilidad extracontractual. Véase Análisis, sección II, B, 1, pregunta 3, párr. 1 a), b). En cuanto a los empleados, si bien se reconoce su responsabilidad desde un punto de vista teórico, especialmente con arreglo a las reglas relativas a la indemnización basada en la culpa personal, es raro que se los demande por el cobro sino que en general la reclamación se dirige contra el empleador quien, por contar con más recursos, debe responder por los actos u omisiones de sus empleados ("*respondeat superior*"). En cuanto a la responsabilidad estricta, su aplicación a un empleado es obviamente inadecuada, ya que es objetiva, se vincula a la circulación comercial de productos defectuosos y se basa en la capacidad de la empresa para distribuir la pérdida por la vía del precio de compra.

² Véase, por ejemplo, "Proposal for a Council directive relative to the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the member States concerning liability for defective products, Explanatory memorandum", en *Bulletin of the European Communities*, 1976, Suplemento No. 11, págs. 14 y 15.

³ Las respuestas de Australia, Barbados, Madagascar y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas mencionan específicamente como posibles responsables a los proveedores de partes componentes; véase Análisis, sección II, B, 1, pregunta 3, párr. 1 c).

componente y el daño que ésta pueda causar dependen a veces de instrucciones técnicas específicas dadas por el productor final y siempre del uso real que éste dé a ese componente. Tal vez la solución esté en elaborar una norma separada que imponga responsabilidad al proveedor del componente sólo si la parte componente misma es "defectuosa" en el sentido de que no brinda el grado de seguridad razonable que cabe esperar, habida cuenta de su uso típico o del uso dado a conocer oportunamente al proveedor. Por consiguiente, éste no sería responsable si, por ejemplo, se da a la parte componente un uso diferente o atípico o cuando esa parte fuese inadecuada para el fin al que el productor principal la había asignado por propia iniciativa, tornando así defectuoso el producto final.

4. Además de los proveedores de componentes, pueden participar en la etapa de producción de las mercaderías otras partes independientes. Entre ellas figuran profesionales del diseño, verificadores de control de calidad, recomendantes e incluso locadores o concedentes de licencias. Se opina que sería justificado no incluir esta categoría de personas, ya que su participación es con frecuencia esporádica, marginal y difícil de precisar⁴. No obstante, podría contemplarse una excepción para los casos en que esas personas estimulan bajo su propio nombre la confianza del consumidor, avalando el producto en los rótulos o en los avisos. Cabe señalar que ambos textos europeos proponen que se haga responsable a "toda persona que, agregando su nombre, marca de fábrica u otro rasgo distintivo en el artículo, se atribuye su producción"⁵.

Distribuidores comerciales

5. Una cuestión básica es dilucidar si de conformidad con un régimen uniforme puede imponerse responsabilidad a personas distintas de los "productores", a saber, mayoristas, distribuidores de nivel medio y minoristas⁶. Como argumento contrario a la imposición de responsabilidad a estas personas se sostiene que, ordinariamente, ellas no crean ni controlan el riesgo sino que se limitan a transferir las mercaderías en el estado en que están. Se sostiene, por ejemplo, que no son sujetos adecuados para una política disuasiva, es decir, de prevención del daño mediante la creación de incentivos de seguridad.

6. No obstante, se esgrimen otros argumentos en pro de la imposición de responsabilidad a dichos distribuidores. Primero, se afirma que con frecuencia los importadores, mayoristas y minoristas, en particular

los de mayor volumen, llevan a cabo pruebas de control de calidad y de seguridad y están en situación de conocer casos anteriores de defectos similares de los productos. Segundo, el objetivo de prevención se alcanzaría directamente en los casos en que el defecto resultase de una infracción del distribuidor, por ejemplo, por manejo o almacenaje inadecuados; e indirectamente, dado que el distribuidor inocente que debe pagar una indemnización puede obtener habitualmente un resarcimiento de su proveedor o del productor. De este modo, incluso el minorista podría ser considerado como un "conducto por cuyo intermedio la carga del riesgo de la pérdida se transmite al fabricante, a quien en realidad corresponde"⁷.

7. La protección del consumidor es una justificación adicional para hacer responsables a los distribuidores ya que el productor, particularmente en el caso de un producto importado, es menos accesible al demandante que el distribuidor nacional. Uno de los métodos propuestos para aliviar esta carga, que puede verse agravada por controversias relativas a la jurisdicción y a la ejecución, es, por consiguiente, la imposición de responsabilidad al importador, como lo proponen ambos textos europeos⁸ y lo recomienda la Comisión de reforma de la legislación de Ontario, en el Canadá⁹.

8. Por último, la responsabilidad de los distribuidores puede basarse en general en el criterio de la confianza del consumidor y en la política de distribución del riesgo. Con frecuencia, los vendedores estimulan la confianza mediante avisos en los periódicos o en los comercios y por radio o televisión, o por medio de recomendaciones y promesas específicas; y, del mismo modo que el productor respecto de su producción, habrán de obtener un beneficio de la distribución del producto. Además, si bien en un nivel inferior que el productor, podrían distribuir sus pérdidas o costos de seguro entre los compradores mediante la fijación del precio.

9. La mayoría de las razones expuestas a favor de la responsabilidad de los distribuidores sólo son válidas respecto de las personas que intervienen en algún tipo de empresa de distribución de productos. Por consiguiente, se sugiere que la responsabilidad sólo podrá imponerse a vendedores comerciales profesionales o a distribuidores similares, por ejemplo, quienes transfieren productos en el contexto de una prestación de servicios, en tanto que esa responsabilidad no ha de hacerse extensiva a las ventas que realiza quien no se ocupa profesionalmente de la distribución de productos (por ejemplo, una venta entre vecinos) o a una distribución no comercial (por ejemplo, de la madre

⁴ Véase, por ejemplo, Note, "Liability of design professionals—the necessity of fault", *Iowa Law Review*, vol. 58 (1973), págs. 1223 a 1236; Note, "Torts negligent misrepresentation—liability of non-manufacturer certifiers of quality—endorser of defective products for pecuniary gain may be liable to purchaser whom product injures", *Georgia Law Review*, vol. 4 (1970), pág. 632; W. A. Wiseman, "Strict liability of the bailor, lessor, and licensors", *Marquette Law Review*, vol. 57 (1973), pág. 137.

⁵ Propuesta de directriz para el Consejo relativa a la armonización de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de los Estados miembros acerca de la responsabilidad por productos defectuosos, art. 2; Convención Europea sobre responsabilidad por los productos en lo que respecta a daños corporales y muerte, art. 3.2.

⁶ Un número considerable de países señalan como posibles responsables a dichas personas de la cadena de distribución. Véase Análisis, sección II, B, 1, pregunta 3, párr. 1 a), d).

⁷ Note, "Tort-strict products liability for retailers?", *Washington Law Review*, vol. 45 (1970), véase también Geneviève Viney, "L'application du droit commun de la responsabilité aux fabricants et distributeurs de produits", en *La responsabilité des fabricants et distributeurs*, Recherches Panthéon-Sorbonne, Université de Paris I, París, Económica, 1975, pág. 94.

⁸ Convención Europea sobre responsabilidad por los productos en lo que respecta a daños corporales y muerte, artículo 3.2; Propuesta de directriz para el Consejo relativa a la armonización de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de los Estados miembros acerca de la responsabilidad por productos defectuosos, artículo 2 (tratándose de "importaciones a la Comunidad Europea").

⁹ Véase John G. Fleming, "Draft convention on products liability (Council of Europe)", *American Journal of Comparative Law*, vol. 23 (1975), pág. 735.

al hijo, del anfitrión al huésped). Por las mismas razones, en vista del objetivo de política de la responsabilidad por el producto, es decir, la circulación comercial de productos defectuosos destinados a su uso o consumo, la responsabilidad de los distribuidores comerciales o productores no se ve afectada por el hecho de que dicha venta privada o distribución no comercial se haya producido en el marco de la cadena de distribución.

Atribución de la responsabilidad

10. El anterior examen de posibles demandados revela que, en principio, la responsabilidad puede imponerse a numerosas categorías de personas que intervienen en la producción y distribución de un producto perjudicial. No obstante, un régimen que pretendiese abarcar a todas o a la mayoría de estas personas en el marco de una eventual responsabilidad tropezaría con muchos problemas prácticos. Es muy probable que hubiese incertidumbre y confusión acerca de quién es el demandado más adecuado en un caso particular. Ciertamente habría problemas relativos a las acciones de repetición por indemnizaciones pagadas dentro de la cadena contractual y a otros medios de transferir pérdidas; y, lo que es más significativo, se produciría una multiplicidad de coberturas de seguros dobles con los consiguientes efectos en materia de costos, ya que cada posible demandado trataría de asegurar su responsabilidad por un riesgo esencialmente idéntico. La medida práctica que se ha ideado para solucionar estos problemas consiste en individualizar a uno de estos posibles demandados y en "atribuirle" la responsabilidad.

11. La atribución de responsabilidad tiene la ventaja de permitir que se asigne una responsabilidad jurídica más clara en todos los casos y de evitar una "pirámide de seguros", al relevar a todos los demás demandados de la necesidad de suscribir seguros para cubrir posibles indemnizaciones¹⁰. En una parte separada relativa a los seguros (Parte IV, especialmente párrs. 31 a 34) se examinarán más adelante los pormenores de estas consecuencias relativas al seguro, inclusive beneficios conexos, como economías en materia de costos y un mejor pronóstico de pérdidas.

12. El recurso de la atribución es bien conocido en el ámbito de las convenciones internacionales. Ha sido empleado especialmente en las que regulan la responsabilidad por daños nucleares, donde existe tanto la necesidad de garantizar que alguien sea claramente responsable de indemnizar a las víctimas — y de suscribir por consiguiente el seguro necesario — como la posibilidad de una costosa duplicación de seguros si cada demandado eventual debiese asegurarse por el alto grado de riesgo implícito¹¹. La atribución de responsabilidad inspira también los planes de seguro conjunto con los que se cubren los proveedores de partes componentes de aeronaves¹², e inspira la propuesta de ambos textos europeos en el sentido de imponer una

responsabilidad estricta a la mayoría de los productores, con exclusión de los minoristas y otros vendedores¹³.

13. De lo dicho en materia de atribución se desprende claramente que este recurso es el más eficaz y el que brinda mayores beneficios si se lo utiliza sistemáticamente y si no se introducen muchas excepciones al principio que lo inspira. Por consiguiente, a diferencia de la Convención del Consejo de Europa, en que la responsabilidad de los minoristas o de otros vendedores con arreglo al derecho no convencional se deja intacta y se admiten varias otras excepciones admitidas respecto de la responsabilidad exclusiva del productor establecida en la Convención (en particular la imposición de responsabilidad al importador), se sugiere que el régimen que se examina adopte una forma estricta de atribución de responsabilidad. Ello significa que debería hacerse todo tipo de esfuerzo para convenir, de ser posible, en un único demandado que fuese exclusivamente responsable y para lograr que el régimen uniforme fuese el único régimen de responsabilidad aplicable a las cuestiones que abarca¹⁴.

La atribución al importador de la responsabilidad exclusiva

14. En el supuesto de aceptarse el principio de atribución de la responsabilidad a uno solo de los posibles demandados, el próximo paso sería decidir a cuál de ellos se atribuiría esa responsabilidad. Todas las razones que se expusieron a favor de la responsabilidad del productor parecerían señalar también que él sería el sujeto más adecuado sobre el cual recayese la responsabilidad exclusiva. Sin embargo, podrían adelantarse razones convincentes a favor de la atribución exclusiva de responsabilidad por los daños y perjuicios causados por productos distribuidos internacionalmente más bien al importador o, como puede denominarse por razones de conveniencia, al "primer distribuidor nacional (interno)".

15. En primer lugar, podrían adelantarse razones convincentes a favor de la imposición de la responsabilidad a los distribuidores (incluidos los importadores), tales como la mayor facilidad de tener acceso a ellos y la posibilidad de evitar así complejas cuestiones de jurisdicción y ejecución. En segundo lugar, en comparación con el productor extranjero, el importador estará probablemente más familiarizado con las normas internas de seguridad, los usos dados normalmente a los productos, las leyes nacionales especiales y las características de las indemnizaciones. Está en mejor situación para imponerse antes de los perjuicios causados, formular advertencias, detener la distribución de un producto u organizar su retiro. Además, es a menudo el promotor más activo del producto dentro del territorio respectivo y puede incluso distribuir productos en su propio nombre y sin hacer mención del productor extranjero.

¹⁰ Véase, por ejemplo, Werner Lorenz, "Some comparative aspects of the European unification of the law of products liability", *Cornell Law Review*, vol. 60 (1975), pág. 1025.

¹¹ Véase, por ejemplo (OECE) *Convention on Third Party Liability, in the Field of Nuclear Energy*, París, 1960, artículo 6 a), y Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, 1963, artículo II,5.

¹² John G. Fleming, "Draft convention...", *loc. cit.*, pág. 734.

¹³ Véase, por ejemplo (OECE) *Convention on Third Party Liability, in the Field of Nuclear Energy*, París, 1960, artículo 6 a), y Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, 1963, artículo II,5.

¹⁴ John G. Fleming, "Draft convention...", *loc. cit.*, pág. 734.

16. Sin embargo, una norma que atribuya la responsabilidad exclusivamente al importador podría precisar de salvedades en, por lo menos, un aspecto. La atribución de la responsabilidad al importador prevé el caso típico en que se importa el producto para la redistribución, siendo el importador el primero de muchos posibles distribuidores o incluso el único. Sin embargo, en caso de que el importador compre para su propio uso y sufra él mismo los daños y perjuicios (por ejemplo, se incendia su fábrica a causa de defectos en la maquinaria importada), surge la dificultad conceptual de que no le correspondería acción alguna salvo en contra de sí mismo.

17. Esta situación podría abordarse de varios modos. Uno sería excluirla expresamente del ámbito del régimen uniforme de responsabilidad por los productos, pudiendo el importador entablar las acciones ordinarias, derivadas del contrato u otra fuente, en contra del proveedor o fabricante. El otro sería contemplarla expresamente en el sistema, como una excepción a la responsabilidad exclusiva del importador, pudiendo el importador, en tal caso, accionar directamente en contra del productor. El tercer método, y tal vez el menos aconsejable, sería omitir, en las normas, toda mención a una situación de esa índole. Ello se traduciría casi con certeza en discrepancias en las interpretaciones de los tribunales, sosteniendo algunos que, no encontrándose previsto el caso en el nuevo régimen, el importador podría recurrir, sin obstáculo, a las acciones ordinarias del derecho, prescindiendo de las normas uniformes, y sosteniendo otros tribunales que, al no haberse previsto este caso, la intención habría sido que el importador soportase la pérdida¹⁵.

18. Por último, cabe observar que aunque la atribución de la responsabilidad al importador más bien que al productor reduce las posibilidades de repartición de los riesgos de una escala mundial a una escala nacional, en la práctica la diferencia podría no tener mayor importancia, puesto que ello dependería, en gran parte, de factores tales como el volumen de la operación del productor, de la medida en que efectivamente reparta la pérdida producida en el mercado de un territorio a través de otros territorios, en vez de hacer que, precisamente, el precio en cada territorio refleje la situación del respectivo mercado. En todo caso, para muchos importadores, el mercado en el cual se reparte la pérdida es el mercado nacional total, que, para dicho objetivo, puede ser de dimensión suficientemente grande. Asimismo, como se examinará más adelante en relación con los seguros (véase Parte IV), existe la posibilidad de traspasar directa o indirectamente la pérdida del importador al productor, logrando de ese modo, en la práctica, la distribución de los riesgos a nivel de productor. Los mecanismos para lograrlo podrían incluir, por ejemplo, acuerdos sobre indemnización contractual, ajustes de precio, la contratación de un seguro por el productor, en que se señale como beneficiario al importador o

¹⁵ En la práctica, el problema de las relaciones entre el importador y el consumidor no debería ser tan difícil, como parecería sugerirlo el análisis teórico anterior, por lo menos en el caso de una entidad comercial, debido a que, casi con certeza, ese importador habría contratado alguna forma de seguro comercial que comprendiese las pérdidas de esa naturaleza.

incluso que el productor asuma la obligación de pagar la prima del seguro de responsabilidad del importador.

B. Campo de aplicación de las normas uniformes Productos de origen extranjero o nacional

19. En un régimen de responsabilidad uniforme, como el que se examina, la primera cuestión que surge en relación con su campo de aplicación es si abarcaría los daños y perjuicios causados por productos tanto de fabricación nacional como extranjera o si debería simplemente limitarse a los productos de procedencia extranjera (es decir, internacional).

20. Ello es, por supuesto, una cuestión de política que no puede resolverse en este informe y que, tal vez, la Comisión desee abordar en una ocasión apropiada. Sin embargo, cabe hacer notar brevemente que milita a favor de la no limitación del régimen a los productos importados la consideración en el sentido de que esa limitación podría dar origen, en países en que el régimen vigente en materia de responsabilidad por productos establece un nivel de protección inferior para el consumidor que el previsto en el régimen uniforme (por ejemplo, la responsabilidad subjetiva en oposición a la responsabilidad objetiva), a una situación en que el comprador tenga un incentivo, basado en la diversidad de su situación jurídica en uno y otro sistema, para elegir productos extranjeros con preferencia a productos idénticos de fabricación nacional.

21. Por otra parte, podría estimarse que los daños y perjuicios causados por mercancías de producción nacional no plantean consideraciones (por ejemplo, la inaccesibilidad del productor extranjero) cuya naturaleza justifique la elaboración de un régimen uniforme de responsabilidad internacional, y que, además, resulta apropiado que un sistema como el previsto se limite a actividades de trascendencia internacional. En tercer lugar, aunque no está claro que la resolución 3108 (XXVIII) de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 1973, aborde específicamente la cuestión, en su párrafo 7 se refiere, dentro de ese contexto, a "productos destinados a la venta o la distribución *internacionales* u objeto de éstas" (lo subrayado ha sido agregado), pareciendo concentrar la atención en los productos importados más bien que en los de procedencia nacional. Por lo tanto, en este informe, se ha concentrado la atención en el aspecto internacional más bien que en el nacional de la responsabilidad por los productos.

El elemento "internacional"

22. Partiendo del supuesto de que el régimen en estudio abarcará sólo los productos de origen extranjero, surge la cuestión de cuál sería el nexo que les conferiría carácter internacional. Se podrían considerar dos enfoques básicos. Con arreglo al primero, sería en general suficiente para invocar las normas uniformes que el producto que cause el daño fuese producido en un país diverso a aquél en que ocurrió el perjuicio¹⁶. El otro enfoque sería que el régimen sólo abarcase los productos que han sido objeto de una venta o distribución internacionales.

¹⁶ Cabría considerar entonces una excepción en ciertos casos especiales, como aquel en que la misma parte que ha sufrido el daño o perjuicio ha comprado el producto encontrándose en el extranjero y lo ha traído al país en que se ha producido dicho daño o perjuicio.

23. Las principales ventajas del primer enfoque son que, en primer lugar, no se presentarían dificultades de verificación, pues no sería necesario indagar si alguna de las transacciones relativas al producto ha involucrado alguna venta o distribución internacionales, y, en segundo lugar, las empresas se sentirían menos tentadas a procurar evitar toda responsabilidad mediante la argumentación de que un producto fabricado en el extranjero por su filial o sucursal (sin personalidad jurídica propia), no estaría comprendido en el ámbito de las normas uniformes, puesto que no habría sido objeto de una venta o distribución, sino que habría sido simplemente fabricado por la empresa para sí misma.

24. Por otra parte, cabe argumentar a favor del segundo enfoque que el tipo de casos que abarcaría el primer enfoque y no el segundo podrían ser precisamente aquellos con respecto a los cuales no hay necesidad de un régimen internacional de responsabilidad, pues, por ejemplo, no plantean problema alguno en cuanto a que el productor sea inaccesible para el demandante damnificado. En todo caso, la resolución pertinente de la Asamblea General antes citada se refiere a "la venta o la distribución internacionales", pareciendo adoptar el segundo enfoque.

25. En cuanto al segundo enfoque, el término "la venta o la distribución" parece indicar que habrán de incluirse otras formas de distribución aparte de la venta. Esta interpretación parece acertada desde una perspectiva de política en cuanto a que, si bien la venta es la forma más pertinente y frecuente de distribución de productos, la naturaleza exacta del nexo internacional en la cadena de distribución, que es a menudo larga, tiene mucho menor significado en el contexto de la responsabilidad por los productos que en el contexto de, por ejemplo, las normas especiales que rigen los derechos y obligaciones de las partes en un contrato. En este aspecto, parecería más importante el hecho mismo de la distribución del producto que la forma o figura jurídicas que adopte, teniendo presente especialmente la viabilidad del reparto de los riesgos por medio del precio.

26. En consecuencia, cabría considerar la posibilidad de extender el campo de aplicación de las normas no sólo a la distribución por medio de la venta, sino también a otras formas de distribución como, por ejemplo, el arriendo financiero, la compraventa a plazo, la permuta, el contrato de concesión o contratos de servicios similares. Sin embargo, a fin de destacar la naturaleza comercial de la transacción y excluir casos que no justifiquen que se incurra en responsabilidad con arreglo al régimen uniforme (por ejemplo, donaciones o asistencia con fines de caridad, ventas privadas o transacciones similares realizadas a través de las fronteras), se exigiría presumiblemente que la distribución fuese "comercial".

27. El próximo elemento importante que corresponde examinar es el carácter "internacional" de la distribución. El caso más común y sencillo que involucra un elemento internacional sería aquél en que las mercancías se produzcan en un país y se exporten desde allí comercialmente a otro país. En otros casos, pueden existir dos o más vínculos internacionales en la cadena de producción y distribución. Sin embargo,

teniendo presente la meta principal de la unificación, uno solo de esos vínculos sería suficiente para que el caso quedase comprendido dentro del ámbito del régimen de responsabilidad uniforme.

28. Es preciso aclarar dos aspectos en cuanto a la exigencia relativa a que la cadena de distribución termine en un país diverso al de producción. La primera dificultad surge del hecho de que no siempre las mercancías se producen, montan y embalan, todo ello en un país, en la forma en que se tiene el propósito de que lleguen al usuario o consumidor final. Así, pues, habría que decidir si las normas uniformes regirían también aquellos casos en que el único "importador" contribuye de algún modo a la producción final, por ejemplo, modificando ciertas características, montando, embalsando, embotellando, dividiendo el producto en unidades más pequeñas. Si se decidiese incluir esos casos, sería aconsejable especificar la naturaleza y medida del trabajo que esa parte podría realizar y seguir siendo un "importador" para ese efecto. Ello haría posible excluir casos de productos de fabricación esencialmente nacional, aunque tuviesen algunos componentes o piezas importadas. Parecería más defendible el planteamiento de incluir tales productos de terminación nacional, particularmente si se les definiese en términos amplios, si el importador fuese la única persona sobre la cual pudiese recaer la responsabilidad.

29. El segundo aspecto se relaciona con el caso del importador-consumidor examinado anteriormente (párrs. 16, 17). Como se observó allí, una solución al problema sería excluir expresamente el caso del régimen uniforme. En ese evento, ello podría hacerse interpretando la definición de "distribución internacional" en el sentido de que requiere que el país de origen del producto sea diverso del país en que el último distribuidor tenía su establecimiento comercial.

C. Tipos de productos comprendidos en el régimen uniforme de responsabilidad

Bienes muebles, incluso los incorporados a otros muebles o a inmuebles

30. Uno de los problemas que se debe examinar con respecto a un régimen uniforme de responsabilidad por los productos es qué clase de productos, aplicando la clasificación tradicional de los bienes en "muebles" e "inmuebles", debería comprender el régimen. Pocos dudan de que debería incluirse a los muebles puros, que son el tipo de productos sobradamente preponderante en los casos de responsabilidad por productos. Del mismo modo, muchos estarían de acuerdo en que los inmuebles puros, por otra parte, no deberían comprenderse, aunque no es fácil trazar la línea divisoria en algunos casos (por ejemplo, casas prefabricadas, equipos de perforación petrolífera, máquinas fijadas al suelo). A este respecto cabe señalar que la producción de inmuebles (por ejemplo la construcción de edificios) parece ser relativamente rara en el contexto internacional y, cuando ocurre, suele estar sujeta a regímenes específicos de responsabilidad.

31. Existen algunas dudas con respecto a los casos intermedios en los cuales los bienes muebles pierden su individualidad. Si están incorporados a un bien inmueble, se podría seguir la regla de exclusión y las consideraciones relativas a los inmuebles como tales. Sin embargo, se podría estar a favor de la inclusión

de tales casos dado que los regímenes especiales que regulan esas situaciones tienden a concentrarse en el inmueble como un conjunto y a pasar por alto la responsabilidad de los productores de las partes incorporadas a dicho inmueble. La inclusión también permitiría tratar a la incorporación por el "distribuidor" (constructor) del mismo modo que el caso prácticamente similar de incorporación de un componente a un producto mueble por parte del último comprador o usuario. Se daría un trato similar a los bienes muebles incorporados a otros muebles. Valen en apoyo de estas propuestas las mismas razones aducidas previamente a favor de establecer la responsabilidad de los proveedores de partes componentes.

Productos nuevos, artículos de baja calidad, bienes de segunda mano

32. Mientras hay pocas dudas de que los productos nuevos, que son el objeto típico de la responsabilidad por los productos, deberían incluirse en el régimen, podría adoptarse el punto de vista de cuestionar la sensatez de incluir los artículos de baja calidad o usados, por lo menos en cuanto no se acordara un trato especial a estas categorías de productos. El argumento a favor de esa posición sería que imponer una responsabilidad estricta por tales productos significaría hacer caso omiso de la posible preferencia del consumidor por artículos baratos de baja calidad. Sin embargo, la inferior calidad en artículos tales como la porcelana o los muebles de segunda clase no afecta normalmente a la seguridad. En el caso excepcional en que así ocurriera, sería sólo en pequeño grado y podría tomarse en cuenta este aspecto al aplicar la prueba de los "vicios" considerando las expectativas razonables del consumidor y evaluando las defensas apropiadas (por ejemplo, asunción de riesgos, intervención de terceros).

33. Se aplicarían consideraciones similares a los productos usados. Aunque en este caso las expectativas del consumidor son típicamente menores, subsiste cierta confianza razonable en que los productos no tengan vicios originarios (en contraposición a los resultados del uso y desgaste normales o del mal uso). Además, en la práctica sería rara la responsabilidad efectiva, cosa que reduciría la posibilidad de resultados indeseables, debido a las dificultades inherentes de prueba y a la posible expiración del plazo de inscripción. Por otra parte, habida cuenta de la pequeña cantidad de artículos usados que hay en el comercio internacional en proporción al volumen global de éste, también se podría pensar en excluir completamente a esta categoría del régimen uniforme.

Productos manufacturados, artículos de producción industrial masiva y de manufactura en pequeña escala

34. Evidentemente los bienes industriales producidos en grandes series son el objetivo principal de los principios generales en los que se basa la responsabilidad por los productos; el punto se torna claro cuando se examina, por ejemplo, el fundamento de la transferencia de los riesgos al consumidor mediante el establecimiento de un control tipo con arreglo al método de muestras para el control de calidad. Sin embargo, también es posible extender la responsabilidad a los artículos manufacturados en pequeña escala porque

también se aplican los mismos fundamentos, aunque tal vez no con igual fuerza, y es difícil trazar la línea divisoria.

35. Además, los artículos manufacturados que no se producen industrialmente en serie no son los más comunes en el comercio internacional, y generalmente caben dentro de una de dos categorías, cuya inclusión en el régimen uniforme no causaría gran daño: o bien son piezas muy complicadas y valiosas, con un riesgo potencial relativamente elevado y en cuya seguridad operacional se induce poderosamente al comprador a confiar (por ejemplo, maquinaria especial), o bien son piezas simples y poco costosas, tales como los artículos de artesanía que generalmente no ofrecen tantos riesgos o por lo menos no son irrazonablemente peligrosos de acuerdo con las expectativas del consumidor normal (por ejemplo, tejidos cuyo color se sabe que no es indeleble).

Productos naturales

36. Los productos naturales primarios, en particular los de agricultura, granja y pesquerías, presentan problemas especiales que requieren un examen cuidadoso. Las propuestas a favor de su exclusión del régimen de responsabilidad uniforme, particularmente de uno que implique responsabilidad objetiva, hacen hincapié en el hecho de que los productos son "naturales" y solamente se cosechan y expiden por los agricultores o los pescadores más o menos en el mismo estado en que se presentan en la naturaleza. Sin embargo, estos productos, particularmente los que se encuentran en el comercio internacional, presentan cada vez más las marcas de la intervención humana, ya que frecuentemente han sido elaborados o tratados de alguna manera, por ejemplo, con abonos químicos, insecticidas y agentes de conservación. Entonces, podría justificarse su inclusión debido a que de esa intervención humana podrían derivar daños para el consumidor.

37. Merece especial atención un aspecto en particular del argumento relativo a la calidad de "natural". Se trata del argumento de que varias clases de alimentos, como los "alérgenos", son por su propia naturaleza nocivos para algunos consumidores. Se piensa entonces que este problema de que un producto sea inevitablemente inseguro para algunos consumidores debería resolverse en el contexto de la determinación de los "vicios", aplicando, entre otras cosas, la prueba de lo "irrazonablemente peligroso", exactamente igual que en el caso de un producto manufacturado. Se sugiere que, si así se procediera, se evitaría casi invariablemente la responsabilidad por los productos naturales alérgicos (por ejemplo, fresas, leche, tomates), porque su capacidad de producir alergia forma parte del conocimiento común.

38. Otro aspecto de los productos naturales que puede plantear problemas es la probabilidad de que sufran deterioros en algún momento entre la producción y el consumo. Como aquéllos pueden deberse a almacenaje inadecuado, a demoras inesperadas en la distribución o a otros factores que escapan al control del productor, podría parecer inadecuado imponerle responsabilidad al respecto. Sin embargo, es poco probable que se consuman alimentos evidentemente podridos o rancios, y si se consumen, las defensas de

falta de "peligro oculto" o de "asunción del riesgo" ayudarían a evitar la responsabilidad. Incluso los otros casos de daño causado por el deterioro solamente acarrearían responsabilidad si el producto ya fuera "defectuoso" en el momento de su circulación por el productor u otra persona potencialmente responsable.

39. Además, si con arreglo al régimen se hubiera de atribuir responsabilidad al importador, se debilitarían otras dos objeciones. Una es la dificultad para identificar al productor individual a causa de que los productos naturales generalmente se envían a granel. La otra es la preocupación de que la responsabilidad objetiva (o los consiguientes costos del seguro) constituirían una carga aplastante para el "pequeño verdulero de barrio".

40. Por sobre todo, los "vicios" en los productos naturales no son sólo mucho menos frecuentes que en los bienes manufacturados, sino que también son típicamente el resultado de alguna especie de culpa humana (por ejemplo, la inclusión de objetos extraños en los alimentos, tales como piedras en el arroz, abejas en la miel). Incluso con respecto al caso aparentemente excepcional en el cual la culpa no es del productor sino de las condiciones ambientales (por ejemplo, pescado extraído de aguas que en ese momento no se sabía que estuvieran contaminadas), podría de todos modos justificarse la responsabilidad en interés del trato igual con respecto a otros productores y tanto con arreglo a la teoría de la difusión de los riesgos como teniendo en cuenta los fines de lucro de la empresa¹⁷.

Productos relacionados con la materia de regímenes especiales de responsabilidad

41. Podría excluirse del régimen uniforme a algunos tipos de productos a causa de que están comprendidos dentro de la materia de regímenes separados y específicos de responsabilidad, frecuentemente en convenciones internacionales, o están relacionados con ellas, o a causa de que su inclusión podría contrariar los objetivos de alguno de tales regímenes. Así, por ejemplo, los materiales nucleares y todas las partes componentes instaladas en los reactores nucleares o en instalaciones similares, deberían excluirse dado que generalmente son objeto de planes normativos especiales, tanto nacionales como internacionales, habida cuenta de su extraordinaria capacidad para generar riesgos¹⁸. Parecería aplicarse una consideración similar a las aeronaves y los buques, incluso sus partes componentes.

D. Personas en cuyo favor se impone la responsabilidad

Posible restricción de los demandantes en virtud de la responsabilidad estricta

42. El problema siguiente en la identificación de los elementos y el alcance de las responsabilidades consiste en determinar la categoría de personas que pueden reclamar indemnización. Como se indica en las res-

puestas de los Gobiernos al cuestionario, la indemnización en los sistemas basados en la culpa no está limitada en general a ciertas categorías de demandantes¹⁹; simplemente está limitada en virtud de algún requisito legal relativo al vínculo entre el acto negligente y el daño o perjuicio sufrido, es decir, que haya una causa "próxima", "directa", o "suficiente", que el daño sea "previsible", esté "comprendido en el riesgo" o "previsto en la norma", etc.²⁰.

43. En la responsabilidad estricta, se podría seguir este método conocido, tal vez perfeccionándolo un poco, o permitir que sólo algunas categorías de demandantes puedan reclamar la indemnización, dado que cabría considerar que la responsabilidad, frente a todas las posibles víctimas, con prescindencia de la culpa, sería un concepto demasiado amplio. La solución de esta cuestión debería reflejar las consideraciones generales de política que justifican la responsabilidad por los productos, así como el objetivo de unificación. Por ello, en los párrafos siguientes se tiene la intención de examinar los fundamentos para la protección de cada una de las categorías de posibles demandantes.

El último comprador

44. El último comprador (o la persona que, como el arrendatario, esté en una situación contractual similar) no plantea un problema difícil. Si sufre un daño mientras él mismo usa o consume el producto, pocas personas negarían su derecho de reclamar la indemnización. Incluso cuando no usa ni consume el producto, su carácter de "comprador" justificaría una compensación por todo daño indemnizable de cuya comisión pudiera convencer al tribunal. Desde un punto de vista de política, no debería considerarse que esa situación dimana directamente del contrato, pues sólo existiría un derecho contractual respecto de la contraparte en el contrato, el vendedor inmediato, que tal vez no sea la persona responsable en el régimen uniforme que se propone. Más bien, habría que considerarla una consecuencia del hecho de que el comprador elige el producto confiando en que es seguro y, sobre todo, de que con el precio de la compra aporta una contribución al "fondo mutuo en beneficio de los compradores", que se ha examinado más arriba²¹.

45. Tal vez quepan algunas dudas respecto de los daños que sufre el comprador por productos adquiridos para usos comerciales, industriales o profesionales²². Los casos en que el uso comercial entraña la reventa (o una distribución similar) se examinarán posteriormente en el contexto de las pérdidas resarcibles (véase *infra*, sección E, párrs. 62 y 63, C), pues en esos casos, el daño que sufre el último comprador generalmente no pasa de ser una pérdida económica. En cuanto a los productos que utilice el último comprador para fines industriales o profesionales, existen numerosos fundamentos para apoyar su exclusión, lo que podrían preferir los partidarios de la protección del consumidor, que sólo se preocupan de los usuarios o consumidores particulares.

¹⁹ Análisis, Sección II, B, 1, pregunta 5, párr. 1.

²⁰ En cuanto a las normas que delimitan la responsabilidad, véase Análisis, Sección II, B, pregunta 6, párrs. 16 a 19.

²¹ Parte I, C, *supra*.

²² Véase, por ejemplo, Geneviève Viney, "L'application du droit commun...", *loc. cit.*, pág. 94.

¹⁷ Puede incluso haber un elemento de disuasión debido a que el productor está por lo menos más cerca de la fuente de peligro y de tal modo más cerca de la información a su respecto que el consumidor final.

¹⁸ Así, por ejemplo, la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, 1963, artículo II.5.

46. En primer lugar, el argumento de la ignorancia y la confianza del consumidor parece mucho menos aplicable a los usuarios profesionales, de los que bien cabe suponer que tienen un conocimiento suficiente de las características del producto. Además, no es poco común que esos compradores, que tienen una posición de negociación fuerte en comparación con los consumidores particulares, puedan influir en el nivel de los riesgos, por ejemplo, al exigir ciertas especificaciones. En tercer lugar, en la medida en que el daño sea causado por productos mecánicos, como maquinarias o herramientas, la explicación puede referirse al uso indebido, el mantenimiento deficiente o el incumplimiento de las instrucciones²³. Por último, la protección mediante la responsabilidad por daños a terceros parece, en todo caso, menos necesaria, pues es más fácil obtener un seguro directo respecto de los riesgos comerciales y la pérdida de que se trate tal vez esté cubierta por algún régimen de seguro contra accidente del trabajo.

47. Sin embargo, cabe aducir las siguientes consideraciones en contra de la posición que se ha mencionado. Aunque los argumentos formulados más arriba tal vez sean valederos en cierta medida, no parecen tener el peso que, según se ha sugerido, se necesitaría para justificar que se perdiera de vista el conveniente objetivo de la unificación amplia, al excluir una parte considerable de las mercaderías objeto del comercio internacional. En segundo lugar, aunque los argumentos sean valederos, tal vez podría encontrarse la solución adecuada para dar cabida a esos casos en el marco del régimen. Por ejemplo, la cuestión de que el demandante tenga un conocimiento especializado de las características del producto o de que él o sus empleados usen el producto indebidamente pueden resolverse en el contexto de la determinación de la "condición irrazonablemente peligrosa" del producto, o mediante el reconocimiento de recursos adecuados²⁴. También se podrían tener en cuenta otras circunstancias propias de la actividad comercial, permitiendo que el abastecedor de la empresa compradora incluya en el contrato cláusulas que limiten el derecho del comprador a la indemnización, lo que parecería ser una mejor solución que excluir por completo del régimen al uso comercial²⁵.

El consumidor o el usuario

48. La categoría siguiente, un poco más amplia, que cabe examinar, está compuesta por las personas que efectivamente consumen o usan el producto. Aunque la mayoría de ellos serán también compradores, en todo caso la indemnización no debe basarse en un concepto contractual estrecho, como las teorías de la garantía. Como ya se ha indicado más arriba (véase la parte II, párrs. 9 y 10), los consumidores o usuarios deben ser objeto del mismo trato, hayan o no celebrado un contrato, en vista particularmente del hecho de que muchas veces la cuestión de quién resultará perjudicado por el producto defectuoso quedará entregada al azar.

²³ Véase, por ejemplo, Leon Green, "Should the manufacturer of general products be liable without negligence?", *Tennessee Law Review*, vol. 24 (1957), pág. 933.

²⁴ Véase, por ejemplo, Fleming James, "General Products — should manufacturers be liable without negligence?", *Tennessee Law Review*, vol. 24 (1957), pág. 927.

²⁵ Este problema se examina nuevamente más abajo, párrs. 81 y 82.

49. Los consumidores y los usuarios merecen protección como tales, pues confían en la seguridad del producto que, a su vez, está destinado justamente al consumo o el uso, y pues, además de destinatarios de la producción y la distribución, son los beneficiarios de la política del control de los riesgos y prevención de los daños. Se ha sugerido que estas consideraciones de política deben justificar el pago de una indemnización incluso en favor de quienes no aportan contribuciones al "fondo mutuo en beneficio de los compradores". Este resultado puede fundarse además con la consideración de que esos consumidores o usuarios habitualmente tienen algún tipo de relación familiar, social o comercial con el comprador y, así, cabe suponer que éste paga su contribución también en beneficio de esas personas.

50. Con arreglo a los fundamentos que anteceden respecto de la indemnización, las expresiones "consumidor" y "usuario" deben interpretarse en un sentido muy amplio, a fin de que el concepto de "consumidor", por ejemplo, incluya a la persona que en la práctica no consume el producto pero lo prepare para su consumo por otro, y el concepto de "usuario" abarque también a toda persona que se beneficie pasivamente de un producto, por ejemplo, el pasajero de un automóvil²⁶. Incluso con una interpretación tan amplia de una norma en favor de los usuarios y los consumidores, se omitirían en todo caso algunas posibles víctimas, cuyos fundamentos para recibir la protección se examinarán a continuación.

El no usuario en la esfera del riesgo ("tercero inocente")

51. En un régimen de responsabilidad estricta es dudoso que haya que conceder indemnización a personas distintas de los usuarios o los consumidores, por ejemplo, el peatón atropellado por un automóvil con frenos defectuosos. Incluso en los Estados Unidos, en que está más difundida la responsabilidad estricta, dista de haber un acuerdo uniforme sobre esta cuestión; el American Law Institute, en su *Restatement of Torts*, formula una advertencia pero no expresa una opinión sobre la cuestión, y los tribunales siguen divididos a este respecto, aunque hay una clara tendencia en favor de la ampliación de la responsabilidad²⁷. Al parecer, los dos textos europeos son partidarios del pago de la indemnización, pues no lo limitan a ciertas categorías de demandantes²⁸.

²⁶ Véase, por ejemplo, William L. Prosser, "Products liability in perspective", *Gonzaga Law Review*, vol. 5 (1970), pág. 168; *Restatement of the Law (Second) Torts*, vol. 2 (St. Paul, Minn., American Law Institute Publishers, 1965), comentario 1 a la sección 402 A, pág. 354.

²⁷ Véase, por ejemplo, 63 *American Jurisprudence* 2d, Products liability (Nueva York, Lawyers Co-operative Publishing Co., San Francisco, Bancroft Whitney Co., 1972), sección 144; Dix W. Noel, "Defective Products: extension of strict liability to bystanders", *Tennessee Law Review*, vol. 38 (1970), págs. 4, 13; Comment, "Products liability — New York adopts rule protecting bystanders—strict liability in tort v. breach of warranty", *New York Law Forum*, vol. 19 (1974), pág. 888.

²⁸ Convención Europea sobre la responsabilidad por productos en lo que respecta a daños corporales y muerte, artículo 3, reseñada en Explanatory Report, Consejo de Europa, documento CCJ (76) 41 add.4, párr. 53; Propuesta de directriz para el Consejo relativa a la armonización de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de los Estados miembros acerca de la responsabilidad por productos defec-

52. La indemnización a un no usuario en el ámbito del riesgo, que comúnmente se denomina "tercero inocente", puede impugnarse por el simple hecho de que el tercero perjudicado no es ni comprador ni usuario ni consumidor del producto. Como dijo un autor al respecto, "no ha confiado en nada, no es el tipo de persona al que el demandado trataba de llegar, no se ha previsto su participación expresa o tácitamente, no ha hecho más que estar en el lugar del accidente en el momento en que éste ocurrió"²⁹. Sin embargo, ese razonamiento parece centrarse por completo en el argumento de la confianza del consumidor, e ignora las teorías de la responsabilidad de la empresa y la distribución de los riesgos, en virtud de las cuales no parece posible una distinción valedera entre el tercero y el usuario. También cabe basar la posibilidad de que el tercero aproveche las contribuciones del comprador en el argumento de que los compradores se benefician del uso o el consumo del producto y, con ello, ponen en peligro a otros, aunque sea en forma inocente.

53. Otro motivo para ampliar la responsabilidad estricta a los terceros inocentes es la política de disuasión, el deseo de minimizar el riesgo de daño a las personas, que es valedero para todas las posibles víctimas prescindiendo de su situación. Incluso se ha sugerido en este contexto que habría que conceder mayor protección al tercero que al usuario puesto que "el tercero está aún en peor situación que el usuario, a tal punto que no tiene posibilidad alguna de elegir a los fabricantes o los vendedores o de comprobar la existencia de defectos"³⁰.

54. Así, de imponerse la responsabilidad estricta en favor de las personas que no usan o consumen el producto, la consecuencia sería, al igual que en la responsabilidad por negligencia, que la gama de demandantes no se limitaría categóricamente a ciertos grupos. La resultante coaplicabilidad con la responsabilidad por culpa podría quizá apoyarse en el argumento de que la responsabilidad estricta, con su noción de producto que no es "adecuadamente seguro", se aproxima a la responsabilidad con culpa, al menos en los casos en que se presume la negligencia. Ello a su vez plantea la cuestión de saber si no sería apropiado en este caso reconocer una limitación general a las "personas que el demandado debería prever que correrían peligro por el uso probable del producto, al igual que en un caso de negligencia"³¹.

E. Daños principales y daños consiguientes cubiertos Daños corporales y muerte

55. Pocas controversias pueden surgir con respecto a la cobertura de los daños corporales y la muerte ya que la vida y la integridad física se consideran generalmente como el arquetipo de intereses que merecen protección. Las dificultades con esta categoría de intereses protegidos se refieren más bien a la cuantía de

tuosos, artículo 1, descrita en Explanatory Memorandum, en *Bulletin of the European Communities*, 1976, Suplemento 11, pág. 14.

²⁹ William L. Prosser, "Products liability in perspective", *Gonzaga Law Review*, vol. 5 (1970), pág. 170.

³⁰ *Codling v. Paglia*, 298 N.E. 2d 622 (Nueva York, 1973), pág. 624.

³¹ Dix W. Noel, "Defective Products: extension of strict liability to bystanders", *Tennessee Law Review*, vol. 38 (1970), pág. 12.

la indemnización, los tipos de daños indemnizables y, especialmente en el caso de muerte, las personas con derecho a reclamar.

56. De conformidad con el principio general de indemnización ("*restitutio in integrum*"), al demandante se le debe indemnizar sin duda alguna el costo del tratamiento médico y, tal vez, aunque con menos claridad, por la pérdida de ingresos. Es cierto que los gastos médicos y los niveles de sueldos varían considerablemente de un país a otro, pero incluso dentro de un país determinado el demandado, típicamente, "tiene que hacerse cargo de sus víctimas y de los médicos sin que le quepa la elección", y las diferencias regionales se tornan menos pertinentes si se hace recaer la responsabilidad sobre el primer distribuidor nacional.

57. El próximo problema, es decir, si otras personas además de la que efectivamente resulta lesionada tienen derecho a reclamar, es muy agudo en casos de muerte. Algunos sistemas jurídicos permiten una indemnización por la pérdida del apoyo o servicio del fallecido en favor de aquellas personas que realmente los recibían; en otros sistemas sólo se reconoce este derecho a las personas legalmente facultadas para recibir este apoyo y en otros simplemente a una determinada categoría de beneficiarios, denominados personas a cargo³². Habría que decidir si debería adoptarse una de estas variantes, preferentemente la primera, o si sería mejor dejar este asunto a la legislación nacional, ya que la unificación parece difícil y no realmente necesaria, por lo menos desde el punto de vista de las consecuencias en los costos de seguro y asegurabilidad.

58. Empero, parecería preferible tratar expresamente los dos asuntos siguientes dentro del contexto de un régimen uniforme. En primer lugar, debe considerarse la supresión de los daños punitivos, que sólo se reconocen en algunos sistemas e incluso en ellos han suscitado objeciones en la esfera de responsabilidad por los productos³³. En segundo lugar, cabría considerar la posibilidad de conceder indemnización por "dolor y sufrimientos", incluida la pérdida de disfrutar de la vida. La indemnización de una pérdida tal no susceptible de valuación pecuniaria, ha sido rechazada a veces porque es demasiado difícil evaluar los daños y la idea en sí resulta tal vez ofensiva. Pero cabe responder que dicha pérdida también es "real", y desde el punto de vista de la evaluación no plantea mayores dificultades que algunos otros tipos de pérdidas indemnizables que, no obstante, la ley trata de cuantificar³⁴.

Daños materiales (además de los daños del propio producto)

59. Los bienes tangibles están por lo común protegidos en virtud de los sistemas de responsabilidad

³² Véase, por ejemplo, Harvey McGregor, "Personal Injury and Death", en *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. XI, cap. 9 (Tübingen, J.C.B. Mohr), págs. 90-96, y Análisis, Sección II, B, 1, pregunta 5, párr. 3, y pregunta 6, párrs. 5 a 7.

³³ Así, por ejemplo, Bert M. Thompson, "Products liability — a company view", *Federation of Insurance Counsel*, vol. 23 (1972), págs. 7-8.

³⁴ Véase, por ejemplo, Sally Robins "Developments in absolute and no fault liability in products cases: The cents and nonsense of no fault", *American Bar Association — Section of Insurance, Negligency and Compensation Law, Proceedings*, 1971, pág. 486.

basados en la culpa³⁵. No obstante, su inclusión en un sistema de responsabilidad estricta puede dar lugar a objeciones. En general, los daños materiales no parecen presuponer una indemnización del mismo modo que las lesiones corporales aunque, por ejemplo, un granjero puede muy bien considerar la pérdida de su cosecha o de su ganado más grave que un brazo roto. Otro factor que interviene aquí es posiblemente el miedo de que los riesgos en los casos de daños materiales pueden ser demasiado amplios en el sentido de que presuponen grandes pérdidas financieras (por ejemplo, pérdida de beneficios después del incendio de una fábrica). Además, se ha observado que en el contexto de los daños materiales, el seguro contratado por el propietario de los bienes (seguro directo) es superior en términos de eficacia práctica y de economía procesal que el seguro de responsabilidad civil contratado por el eventual demandado³⁶.

60. No obstante, el anterior razonamiento resulta más evidente en el caso de usuarios comerciales o profesionales para los que los daños materiales representan simplemente otra forma de pérdida económica. Los usuarios privados no contratan ordinariamente seguro directo que les cubra en caso de daños materiales, excepto tal vez para objetos importantes tales como una casa, un coche, un bote, etc.; y su pérdida, generalmente pequeña en comparación, puede afectarles de manera muy considerable (por ejemplo, la pérdida de la vivienda). De este modo, cabe seguir la sugerencia de un comentarista, tal como figura en la directriz propuesta de las comunidades europeas, de conceder indemnización tan sólo en los casos de "daños o destrucción de cualquier bien distinto al propio artículo defectuoso cuando dicho bien sea de un tipo ordinariamente adquirido para uso o consumo privado y no fue adquirido o usado por el demandante a efectos de su comercio, negocio o profesión"³⁷.

61. Incluso si la propuesta anterior no se aceptara y se incluyeran los daños a los bienes comerciales, se sugiere la exclusión de los daños del propio artículo defectuoso ya que, bien sea que una parte defectuosa de dicho artículo cause daños al producto mismo o que el artículo simplemente no funciona adecuadamente, la causa de la reclamación es la misma y también la persona que sufre el daño, es decir, el comprador³⁸. De este modo, la indemnización puede confiarse adecuadamente en este caso al derecho de la compraventa.

Pérdida económica propiamente dicha

62. Por pérdida económica propiamente dicha se entiende la pérdida financiera en sí misma, no derivada de daños corporales o materiales. Se manifiesta

³⁵ Análisis, Sección II, B, 1, pregunta 6, párrs. 9, 10.

³⁶ J. A. Jolowicz, "Products liability and property damage", documento de trabajo No. 7, Comisión de las Comunidades Europeas, Directorate-General for internal market, Directorate Approximation of laws: companies and firms, public contracts, intellectual property, fair competition, general matters (XI/359/75-E), pág. 4.

³⁷ Propuesta de directriz para el Consejo relativa a la armonización de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de los Estados miembros acerca de la responsabilidad por productos defectuosos, artículo 6; J. A. Jolowicz, "Products liability . . .", *op. cit.*, pág. 8.

³⁸ Véase, por ejemplo, J. A. Jolowicz, "Product liability . . .", *op. cit.*, págs. 2-3.

de distintas formas, algunas de las cuales pueden exigir soluciones diferentes: por ejemplo, pueden realizarse gastos para reparar o retirar productos con defectos comprobados; los defectos del producto pueden causar la pérdida de beneficios; tal vez los vendedores se vean obligados a indemnizar a los compradores insatisfechos y pueden sufrir pérdidas adicionales en su negocio si se corre la voz acerca de los defectos del producto.

63. Las distintas causas de pérdida económica y las cuestiones de política pertinentes tendrían que discutirse detalladamente si hubiera que considerar seriamente la posibilidad de establecer un régimen uniforme de responsabilidad para dichas pérdidas. Empero, una perspectiva tal parece poco probable ya que incluso en virtud de los presentes sistemas basados en la culpa, intereses económicos tales como la expectativa de ventas financieras o el interés en no incurrir en gastos efectivos, raramente se protegen. En cualquier caso, cabe concluir que los recursos contractuales son suficientes y apropiados en la mayoría de estos casos, que parecen referirse más bien a la ausencia o pérdida de ventajas comerciales que a un funcionamiento defectuoso del producto.

F. Excepciones (y carga de la prueba)

64. Pueden establecerse algunas cuestiones preliminares al discutir el tema de las excepciones. En primer lugar, existen varias excepciones especiales mediante las que cabe limitar o excluir la responsabilidad del demandado. Dos de ellas — el límite máximo de la indemnización, y la exoneración de responsabilidad por expirar el plazo de prescripción — se tratan a continuación en este informe (véase G y H *infra*). En segundo lugar, existen varias excepciones generales que cabe oponer a una acción extracontractual (o delictual), tales como "la asunción voluntaria de los riesgos", fuerza mayor, negligencia coadyuvante (o comparativa), concurrencia de actos de terceros, reconocidas en la mayoría de los sistemas, que pueden excluir o reducir la responsabilidad del demandado en circunstancias especiales³⁹. Estas han sido adecuadamente expuestas en un informe anterior⁴⁰ y no parece necesario volver a indicirlas de nuevo aquí en detalle. En tercer lugar, debe señalarse que se trata aquí de una excepción en el sentido estricto de respuesta que suscita una nueva cuestión y sitúa el litigio en otro plano y no de una "defensa" en el sentido de denegar simplemente un elemento esencial del caso del demandante⁴¹.

65. No sería viable intentar una discusión en detalle del tema de las excepciones en este momento, pues mucho dependería de la decisión en cuanto al fundamento de la responsabilidad y las condiciones detalladas de ésta. Todo lo que cabe hacer en esta etapa es indicar varias posibilidades. Si se basara la responsabilidad en la negligencia, las excepciones tradicionales tales como la asunción voluntaria del riesgo, la negligencia coadyuvante (o comparativa) y la intervención culpable de un tercero probablemente se mantendrían.

³⁹ Véase Análisis, Sección II, B, 1, pregunta 7, párrs. 2 a 10.

⁴⁰ A/CN.9/103, párrs. 76 a 82.

⁴¹ Un ejemplo del primer tipo de excepción (pura) sería la excepción de negligencia coadyuvante en un juicio por negligencia, y del segundo, la alegación de que el demandado no hubiera podido de ninguna manera evitar la insatisfactoria condición de su producto, es decir, una negativa de que medió negligencia por parte del demandado.

66. Estas mismas excepciones podrían también admitirse en un régimen de responsabilidad estricta, con sujeción a ciertas limitaciones. De este modo, por ejemplo, la excepción de asunción voluntaria del riesgo puede admitirse en casos en que el demandante reconoce sin reserva el peligro y consiente voluntariamente en asumir el riesgo. Análogamente, la negligencia coadyuvante (o comparativa) puede constituir una excepción válida en los casos de defectos obvios del producto, pero preferentemente "no en el caso en que el demandante, observando una actitud que objetivamente constituye negligencia, no descubrió el defecto en el producto ni se previno contra la posibilidad de su existencia"⁴². Finalmente, el caso de la negligencia de terceros puede tratarse bien reconociendo una excepción concreta en esos términos o simplemente bajo las normas generales de la causación.

67. Además de las anteriores, existen otras ciertas posibles excepciones que son especialmente pertinentes en el contexto de la responsabilidad estricta. En primer lugar, si se adoptara un régimen de responsabilidad estricta pero no se cubrieran los riesgos de desarrollo y los riesgos sistemáticos, habría que recurrir a la excepción concreta de que el producto se elaboró de conformidad con todos los adelantos de la ciencia o la tecnología y es su fiel exponente; surge la pertinencia de otras excepciones, si, por otra parte, estos casos no se suprimen. Análogamente, a fin de excluir o limitar la responsabilidad en casos de uso erróneo o anormal de los productos, sería necesario bien definir el adjetivo "defectuoso" en términos de su adecuación a un uso "normal" o "previsible"⁴³ o reconocer expresamente en el régimen uniforme una excepción adecuadamente redactada para tales casos.

68. La carga de la prueba, es decir la obligación de establecer los hechos, y los riesgos de no persuasión, recae usualmente sobre la parte favorecida por la norma o requisito de que se trate. Pero también debe tenerse en cuenta a qué esfera pertenece la circunstancia dudosa. De este modo, por ejemplo, puede pedirse al demandante que demuestre que los daños se produjeron durante el uso normal del producto debido a una condición defectuosa de una índole que típica o probablemente existiera en el momento de distribución. El demandado podría entonces rebatir la alegación, estableciendo la inexistencia del defecto cuando el producto salió de sus manos, o demostrar que la condición del producto no era "irrazonablemente" peligrosa.

G. Cuantías máximas como límites absolutos

Finalidad y ventaja presunta del límite absoluto

69. Según una opinión muy difundida, la responsabilidad estricta, por ser una excepción al principio de la culpa, generalmente admitido, debe ir acompañada de un límite máximo. Sin embargo, esta idea de un trueque de una cosa por otra parece ser simplemente una cuestión histórica, y de historia reciente, por cierto, considerando la situación existente en la época anterior a la normativa basada en la negligencia. La cuestión

⁴² Dix W. Noel, "Defective products: Abnormal use, contributory negligence, and assumption of risk", *Vanderbilt Law Review*, vol. 25 (1972), págs. 128-129.

⁴³ Véase sugerencias similares relativas a la definición de "defectuoso", párr. 39.

debe decidirse, en principio, basándose estrictamente en sus propios méritos.

70. Las principales razones aducidas en favor de la fijación de límites absolutos son que proporciona certidumbre y evita una responsabilidad abrumadora de los demandados. Los patrocinadores de los límites máximos han pensado normalmente en la exposición a una catástrofe, con especial referencia a las consecuencias relativas al seguro⁴⁴. En la parte especial del informe dedicada a las cuestiones relacionadas con el seguro, se considerarán detalladamente los límites máximos desde ese punto de vista. Baste señalar aquí que la exposición a una catástrofe no es exclusiva del sistema de la responsabilidad estricta, sino que es posible también en el sistema de la culpa. También se puede recordar que sólo en muy pocos casos la responsabilidad estricta por vicios equivale a una responsabilidad sin culpa real.

Métodos posibles y problemas inherentes

71. Aunque se llegue a un acuerdo de principio sobre la fijación de límites absolutos a la responsabilidad, las dificultades para hallar un método adecuado pueden resultar insuperables. Hay básicamente dos modos de fijar límites de responsabilidad, que pueden considerarse como alternativos, o combinarse. Uno consiste en establecer un tope máximo por reclamante y por caso. Aunque tal norma tiene como ventaja su facilidad de aplicación, puede ser injusta para las víctimas, a menos que el tope se fije a un nivel muy alto. Por otra parte, si el tope se fija a un nivel moderadamente alto, puede perder gran parte de su efecto limitativo, excepto referido a una categoría relativamente pequeña de demandados (como los fabricantes de productos con capacidad potencial de causar lesiones graves, en caso de producirse un accidente, lesiones que habrían exigido normalmente una compensación mayor que el límite por reclamante). Además, un límite de esa clase puede no ser muy significativo en el caso de productos fabricados en masa, en que un solo defecto puede afectar a series completas de productos, causando por ello una enorme exposición total para el productor, incluso aplicando el tope máximo por reclamante. En cualquier caso, como se señala más adelante en la parte sobre el seguro, ese hecho no parece afectar de modo significativo a la posibilidad de cálculo de la exposición o asegurabilidad.

72. El otro método consiste en limitar la responsabilidad total de cada demandado en un período definido (v.g., un año) para un tipo de producto o para todos sus productos⁴⁵. Aparte de los aspectos relacio-

⁴⁴ Véase, por ejemplo, A. V. Alexander, "The law of tort and non-physical loss: insurance aspects", *Journal of the Society of Public Teachers of Law*, vol. 12 (1972), págs. 120 y 121.

⁴⁵ Un enfoque similar, aunque sin limitación en un período definido, ha sido adoptado en ambos textos europeos. La propuesta de Directriz para el Consejo relativa a la armonización de las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas de los Estados miembros acerca de la responsabilidad por productos defectuosos, artículo 7, limita la responsabilidad total del productor por todos los daños personales causados por artículos idénticos que tengan el mismo defecto a 25 millones de unidades europeas de cuenta (UEC), por daños a bienes muebles a 15.000 UEC y por daños a bienes inmuebles a 50.000 UEC; la Comisión Europea sobre la responsabilidad por productos en lo que respecta a daños corporales y muerte, anexo, permite a los Estados que se reserven el derecho a

nados con el seguro, hay algunos problemas inherentes a este enfoque que merecen la debida consideración. Ante todo, parece difícil hallar cuantías máximas apropiadas que establezcan una diferencia aceptable entre las grandes y las pequeñas empresas, por una parte, y entre diversas categorías de productos, por otra. Además, si se fijara un solo límite para todos, no tendría un efecto limitativo real para muchos demandados, que tienden, en todo caso, a cubrirse mediante un seguro sólo hasta el nivel a que ellos y sus aseguradores consideran que asciende su exposición real. En tercer lugar, un límite máximo uniforme parece injusto, ya que tendería simplemente a aliviar la carga de algunos demandados; y, en cuarto lugar, podría causar mayores problemas administrativos cuando se presentaran reclamaciones ante diferentes tribunales y jurisdicciones, y hubiera que distribuir la cuantía máxima entre muchos reclamantes.

73. A la luz de esas dificultades, que se admite que serían menos graves si se atribuyera responsabilidad al importador, quizás sea útil señalar que puede haber una alternativa práctica a la fijación de un límite máximo en caso de catástrofe. Esa alternativa es que el gobierno del Estado afectado, cuando corresponda, puede adelantarse a prestar apoyo, como haría en otros casos de desastre y emergencia. Podría muy bien concluirse que la cuestión de los límites máximos de responsabilidad monetaria exige un mayor análisis y consideración, especialmente en el contexto de la unificación a escala mundial.

H. Plazo de prescripción

Plazo de prescripción para demandantes particulares

74. Parece apropiado fijar límites temporales a la presentación de reclamaciones de indemnización, a fin de dar a los demandados (y a sus aseguradores) mayor certidumbre respecto de la exposición a la responsabilidad, y eliminar los litigios después de transcurrido un prolongado período de tiempo y sea difícil obtener las pruebas pertinentes. Un plazo posible es un período subjetivo para cada demandante particular. Esa solución tendría la ventaja de informar pronto al demandado, que podría tomar medidas entonces para impedir nuevos daños. El período podría contarse a partir del momento en que el producto sea adquirido por último comprador o, preferiblemente, cuando el demandante tenga (o hubiera debido tener) conocimiento del daño, o cuando tenga (o hubiera debido tener) conocimiento del daño y del vicio, o, como también se ha sugerido, cuando tenga (o hubiera debido tener) conocimiento del daño, del vicio y de la identidad del demandado.

Plazo para productos distribuidos

75. La posibilidad de cálculo de la exposición y la asegurabilidad puede aumentarse fijando un plazo objetivo de prescripción, que comenzaría con la distribución del producto por el demandado y expiraría en un momento fijado algunos años después.

76. Pese a la variedad de productos que abarcaría el régimen, sería posible convenir en un plazo objetivo

limitar el importe de la compensación a una suma en moneda nacional que no sea inferior a la correspondiente a 70.000 derechos especiales de giro (DEG) por cada persona muerta o lesionada y a 10.000.000 de DEG por todos los daños que causen productos idénticos que tengan el mismo defecto.

de ese tipo para todos. Es cierto que hay algunos productos, como máquinas y herramientas, destinados a utilizarse durante un largo período, mucho mayor que el de los artículos de consumo, como el calzado para niño, por ejemplo. Sin embargo, según se mencionó anteriormente, el mal funcionamiento de tales productos puede atribuirse a menudo a un mantenimiento inadecuado, a la mala utilización o a la inobservancia de las instrucciones; esos factores, y el hecho de que se está considerando el ámbito comercial, donde las partes generalmente son capaces de cuidar de sus propios intereses, pueden justificar un plazo de prescripción más corto que la esperanza de vida normal de tales productos, a fin de reducir los problemas de la prueba. Si se escogiera, por tanto, un plazo relativamente breve, habría menos necesidad de otro plazo, subjetivo, de prescripción, aunque ambos podrían tener cabida en un régimen uniforme de responsabilidad.

I. Relación entre el régimen uniforme y otras normas de responsabilidad

Relación con la legislación relativa a la responsabilidad extracontractual

77. En vista de los principales objetivos del presente esfuerzo de unificación, el régimen uniforme debe reemplazar, respecto de la indemnización, a las normas de responsabilidad extracontractual porque, en caso contrario, no se lograría certeza ni igualdad. Tal exclusividad debe limitarse, evidentemente, a las cuestiones comprendidas en el ámbito del régimen, las cuestiones no regidas por él seguirían sujetas, por supuesto, a la legislación aplicable en otros casos. Por ejemplo, podría darse ese caso con cuestiones tales como las pérdidas económicas, los daños materiales, o ciertas clases de productos que se excluyeran del régimen uniforme.

78. Puede hacerse otra posible excepción en los casos en que existan ya en la legislación nacional normas especiales de responsabilidad para productos específicos; sin embargo, en ese caso, hay que exigir que la protección concedida al reclamante no sea inferior a la que se otorga en el régimen. Respecto de los reglamentos que regulan las normas de seguridad u otras disposiciones similares, no existe un conflicto real, porque se aplicarían para determinar el "vicio" o la "condición irracionalmente peligrosa", de conformidad con el régimen uniforme. Correspondería entonces a los tribunales decidir si el cumplimiento de tales reglamentos simplemente como requisitos mínimos de un "vicio", o si habría que considerar tales reglamentos simplemente como requisitos mínimos.

Relación con las normas contractuales

79. Si el régimen uniforme fuera a reemplazar a las normas existentes sobre responsabilidad extracontractual, podría considerarse la aplicación del mismo principio de exclusividad a las normas contractuales de indemnización porque, en primer lugar, la línea divisoria entre las normas de indemnización contractual y extracontractual no puede trazarse fácilmente y, en segundo lugar, porque se traza de modo diferente en diversos sistemas. Ante todo, la finalidad de la unificación trasciende los límites legislativos tradicionales sobre la cuestión, y no se ajusta a ellos, sino que se refiere a la exposición real a la responsabilidad, cualquiera que sea su origen. En vista de las diferencias

entre el uso privado y el comercial, podría considerarse, de todos modos, la exclusividad, al menos en el caso de los compradores privados.

80. Una vez más, tal exclusividad se limitaría al alcance del régimen uniforme. Eso significa, en primer lugar, que sólo abarcaría los aspectos indemnizatorios de un caso, dejando a las normas relativas a los contratos otras cuestiones contractuales, como los derechos de resolución del contrato o de reducción del precio. En segundo lugar, se limitaría a las lesiones y perjuicios consiguientes causados por el mal funcionamiento activo del producto ("materialización del peligro del producto defectuoso"), excluyendo otras cuestiones, como las consecuencias de la frustración de las expectativas del demandante y de la falta de comerciabilidad o inadecuación para algún fin del producto.

Validez de las cláusulas que excluyen o limitan la responsabilidad uniforme

81. Aunque no se adoptara ninguna de las sugerencias anteriores relativas a la exclusividad, habría que enfrentarse aún con la cuestión de si la responsabilidad procedente del régimen podría excluirse o limitarse de modo efectivo mediante cláusulas de exención o exoneración de responsabilidad. En general, tal "exclusión contractual de responsabilidad" afectaría de modo perjudicial a los objetivos de la unificación, especialmente a los de certeza y protección igual al consumidor.

82. Volviendo a la aplicación particular del concepto de la exclusividad, podría hacerse una excepción en el caso de los compradores profesionales o mercantiles, que tienen interés en formular los derechos de compensación de acuerdo con sus propias necesidades. Sin embargo, posiblemente debiera protegerse a los compradores privados (y a los consumidores), al menos en caso de daño corporal o muerte. Además, ese principio de exclusividad debería establecerse expresamente en las normas uniformes, pero no debería redactarse, sin embargo, de modo que limitara o impidiera la posibilidad de cláusulas de exoneración de responsabilidad en forma de advertencias o instrucciones que se tengan en cuenta al determinar la cuestión de si el producto estaba o no en una condición "irracionalmente peligrosa" y al fallar las excepciones de mal uso y de negligencia coadyuvante.

PARTE IV. ASPECTOS DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD POR LOS PRODUCTOS RELATIVOS A LOS SEGUROS

1. En cumplimiento de lo solicitado en la decisión adoptada por la Comisión en su octavo período de sesiones¹, se examinará, en esta parte del informe, la relación entre la cuestión de la responsabilidad por los productos y los planes de seguro que se han elaborado o pueden elaborarse en relación con ella.

2. Con respecto a las lesiones a las personas y a las pérdidas económicas consiguientes, sufridas a raíz de accidentes ocasionados por productos, cabe distinguir dos planes de seguro distintos, ambos atinentes al presente examen: seguros de responsabilidad civil otorgados por empresas comerciales (de propiedad privada o estatal) y planes de indemnización de carácter pú-

¹ Véase *supra*, introducción, párr. 1.

blico, administrados más o menos sobre la base de los principios en materia de seguros y que se caracterizan por ser sus beneficiarios las partes directas. En muchos países coexisten las dos clases de planes de seguro, mientras, en otros, sólo existe o tiene importancia uno u otro. La preocupación que manifiestan las personas por el efecto que pueda tener la responsabilidad por los productos sobre los costos de los seguros se refiere normalmente a los seguros de responsabilidad civil, pues saben que los planes de indemnización públicos (seguro nacional de salud) se rigen por consideraciones de política distinta (por ejemplo, lo importante es indemnizar a la víctima, prescindiendo de que exista o no alguna persona a quien imputar la responsabilidad, las subvenciones públicas a los programas, etc.). En consecuencia, el examen siguiente estará dedicado a los seguros de responsabilidad civil. El estudio se dividirá en dos partes. La primera procurará describir las prácticas vigentes en materia de seguros de responsabilidad civil por los productos, en tanto que la segunda parte estará dedicada a un examen más bien detallado desde el punto de vista de los seguros de algunas de las características principales que cabe prever en un sistema uniforme de responsabilidad.

A. Prácticas actuales en materia de cobertura de riesgos en los seguros de responsabilidad por los productos

Los riesgos cubiertos

3. Los seguros de responsabilidad por los productos o, como se les conoce más comúnmente en el ramo, "la cobertura de los riesgos de los productos", están destinados esencialmente a proteger al productor/distribuidor de un producto de las acciones civiles de indemnización, que entablen terceros, por daños y perjuicios a las personas o la propiedad presuntamente causados por ese producto. En la práctica moderna, el asegurador, al proporcionar esta cobertura, se obliga a: a) defender al asegurado en cualquier juicio que se entable en su contra fundado en el riesgo asegurado, y b) pagar en nombre del asegurado las cantidades, en su caso, a que éste pueda resultar legalmente obligado, como indemnización de resultados de ese juicio².

4. En la práctica, puede contratarse el seguro de responsabilidad por los productos o como un riesgo específicamente previsto en una póliza que cubra riesgos comerciales generales o como una póliza independiente. En cualquiera de los dos casos, es importante tomar nota de que, en el mercado de seguros, se con-

² Véase en general sobre este tema: Roger C. Henderson, "Insurance protection for products liability and completed operations — what every lawyer should know", *Nebraska Law Review*, vol. 50 (1971), pág. 415; Howard C. Sorensen, "The new comprehensive general liability policy's products liability coverage", *Insurance Law Journal*, 1966, pág. 645; Howard C. Sorensen, "What a lawyer ought to know about products liability insurance coverage", *Trial Lawyer's Guide*, 1968, pág. 322; Jean Bigot, "L'assurance de la responsabilité civile des fabricants pour les produits livrés", en *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté de Droit et de Science Politique, 1974, pág. 213; Jean Bigot, "L'assurance de la responsabilité civile des fabricants", en *La responsabilité des fabricants et distributeurs*, Recherches Panthéon-Sorbonne, Université de Paris I, Paris, Economica, 1975, pág. 157.

sidera cada vez más a la cobertura de los riesgos de los productos como una cobertura independiente y distinta de todo otro seguro de responsabilidad, sea general o especial, ligado a la actividad comercial y, en consecuencia, un seguro que debe contratarse específicamente. En resumen, se considera generalmente que la cobertura de este riesgo presenta características y rasgos propios, que, por lo que toca al asegurador, no están cubiertos por ningún otro seguro³.

Comparación de esta cobertura con coberturas conexas

5. Para comprender mejor la función de la cobertura de los riesgos de los productos es necesario situarla en el contexto general de los seguros mercantiles, examinando su relación con otras coberturas comerciales. Quizá la característica más peculiar de esta cobertura sea que se refiere sólo a productos que escapan al control del fabricante o distribuidor, que han pasado por venta o en otra forma a poder de terceros. Así pues, generalmente, para que el accidente en que se funda la acción quede comprendido por esa cobertura, se requiere explícita o implícitamente: a) que el accidente ocurra después que el asegurado haya cedido la posesión del producto y b) que ocurra fuera del local del asegurado. Es ello lo que distingue la cobertura de los riesgos de los productos de una cobertura del "local y sus actividades", que generalmente contratan también los establecimientos comerciales⁴. Esta última cobertura, que es muy anterior a las dos otras clases de cobertura, asegura a los hombres de negocios esencialmente contra la responsabilidad civil resultante de accidentes que ocurran en el local del asegurado y de los que sucedan durante el proceso de producción⁵.

³ Esta situación refleja, sin duda, la importancia cada vez mayor de la cuestión de la responsabilidad por los productos como una materia separada dentro del campo general de la responsabilidad extracontractual. Es significativo que, en varias jurisdicciones, en que antes era habitual, por ejemplo, que un fabricante contratase sólo una póliza de responsabilidad civil para cubrir todos los riesgos derivados de la actividad correspondientes, hayan surgido dudas, a medida que ha evolucionado el derecho relativo a la responsabilidad por los productos, acerca de si esas pólizas son suficientes por sí solas para proporcionar una cobertura completa de los riesgos de los productos y, en consecuencia, los aseguradores han sentido la necesidad de elaborar cláusulas específicas de responsabilidad por los productos, que el asegurado puede agregar a su póliza general. Por ejemplo, tal parece ser el caso en la República Federal de Alemania. Véase al respecto el informe de W. Rosenes y E. Jahn en *Product Liability in Europe* (Deventer, Kluwer, 1975), págs. 80-81.

⁴ Este aspecto resalta nítidamente en la práctica existente en materia de seguros en los países de habla francesa, en que la póliza de riesgos de los productos se denomina "*police de la responsabilité civile après livraison*" o "*police R.C. produits livrés*". Por otra parte, la cláusula complementaria relativa a los riesgos derivados de productos, utilizada comúnmente en los Estados Unidos, establece que un accidente causado por la utilización del producto asegurado está cubierto "si el accidente sucede después que el asegurado ha cedido la posesión de ese producto a terceros y éste se encuentra fuera del local de propiedad del asegurado o arrendado o controlado por él mismo".

⁵ Corresponde en la práctica francesa en materia de seguros a "*police R.C. exploitations*". Hasta que la reciente evolución experimentada, en muchos países, por el derecho en materia de responsabilidad por los productos hizo ver la necesidad de la cobertura de los riesgos de los productos, lo habitual era que los comerciantes sólo contratasen, para asegurar los riesgos extracontractuales, la cobertura del "local y sus actividades".

6. Otra cobertura, dentro del campo de los seguros comerciales, a que es necesario referirse en este contexto, no sólo por su importancia en la administración de los riesgos derivados del comercio, sino que, principalmente, debido a su estrecha relación con la cobertura de los riesgos de los productos, es la "cobertura de trabajos terminados"⁶. Estas dos coberturas se relacionan tan estrechamente que resulta a menudo imposible, en ciertos casos, decidir cuál de ambas se aplica y cuál no. Para una mejor comprensión, es preferible considerar la cobertura de trabajos terminados como un "complemento en el aspecto de los servicios" de la cobertura de los riesgos de los productos que, como esta última, protege de la responsabilidad por accidentes que ocurran fuera del local del asegurado, pero que, a diferencia de ella, opera en relación con un servicio que el asegurado ha prestado, haya o no existido producto defectuoso. En consecuencia, este seguro cubriría la responsabilidad dimanada del trabajo realizado por el minorista asegurado en casa de un propietario en, por ejemplo, un televisor, si el trabajo provocase un incendio, ocasionando los consiguientes perjuicios, y se alegase como causa la labor negligente del asegurado, aunque el material utilizado en el trabajo no hubiese sido defectuoso. Sin embargo, si un producto defectuoso utilizado en esa labor hubiese ocasionado el daño o perjuicio, entonces la pérdida podría estar cubierta fácilmente tanto por las disposiciones del seguro de responsabilidad por los productos o del seguro de trabajos terminados o por ambas⁷.

Pérdidas excluidas

7. Podría tener cierta importancia referirse a una característica del seguro de responsabilidad por los productos, que es la categoría de las exclusiones, o sea, las diversas clases de riesgos expresamente excluidos de la cobertura, en una póliza de responsabilidad por los productos. Una exclusión que, a veces, figura en las pólizas es la llamada exclusión del "riesgo comercial". Esa cláusula tiene por objeto, en efecto, excluir de la cobertura, a menudo en circunstancias no muy claramente definidas, las pérdidas atribuibles a errores en la planificación o diseño de un producto⁸. Un ejem-

⁶ En Francia: "*L'assurance R.C. après travaux*". Véase Jean Bigot, "*L'assurance de la responsabilité civile des fabricants*", loc. cit., pág. 163.

⁷ Esta dicotomía entre la cobertura de responsabilidad por los productos y la cobertura por trabajos terminados, que existe en ciertos mercados de seguros, no es de ningún modo indispensable, como resulta evidente de la superposición considerable que hay entre ambas coberturas. Por ejemplo, en los Estados Unidos antes de 1966, los riesgos contemplados en las dos coberturas estaban comprendidos en una sola, llamada entonces cobertura de "los riesgos de los productos (que incluía los riesgos derivados de trabajos terminados)" y se separaron sólo debido a que surgieron ciertos problemas de interpretación jurídica. Sin embargo, es importante advertir esta división, cuando existe, pues para que un comerciante quede plenamente cubierto de los accidentes que surjan a raíz de la fabricación o distribución de productos podría muy bien encontrarse en la necesidad de contratar ambas coberturas.

⁸ Un ejemplo de disposiciones de esa índole se encuentra en las partes relativas a los riesgos de los productos y de los trabajos terminados, que figuran en la póliza amplia de responsabilidad civil (*Comprehensive General Liability Policy*), de uso común en los Estados Unidos, que excluye: "los daños corporales o materiales causados por no desempeñar la función o cumplir el objetivo, a que estaban destinados por el asegurado, los productos que ha fabricado o el trabajo que ha realizado, si esa deficiencia se debe a un error o falla en cuanto a diseño, fórmula, plan, especificaciones, material publi-

plo sencillo sería el de un fabricante de abonos que produce una nueva clase de producto, utilizando una combinación química original, que resulta ser demasiado rica en sustancias nutritivas, produciendo mutaciones en las cosechas y fuertes pérdidas a los agricultores. En ese caso, el asegurador podría procurar eludir la responsabilidad por esos daños, alegando la exclusión del "riesgo comercial". El fundamento de la exclusión es que la cobertura de responsabilidad por los productos está destinada a abarcar los daños derivados de los defectos que surjan en la etapa de la producción, pero no aquellos que puedan atribuirse a decisiones administrativas en la etapa de planificación, sobre la base, según se ha argumentado, de que estos últimos constituyen simplemente un "riesgo comercial", muy semejante a una decisión desacertada en materia de inversión, cuyos resultados desfavorables, de poder cubrirse, sólo podrían serlo por una forma muy especial de seguro.

8. Las coberturas tipo de los riesgos de los productos y de los trabajos terminados excluyen también varias otras clases de riesgos que vale la pena mencionar aquí. Una es el daño al producto mismo. Así, por ejemplo, si debido a un defecto eléctrico interno de la maquinaria vendida por el asegurado, el fuego destruye toda la fábrica en que ella se encuentra, el seguro de responsabilidad por los productos cubriría el costo de reconstrucción de la fábrica, pero no ordinariamente el de reposición de la propia maquinaria. Este seguro no resarce tampoco de los daños que consistan simplemente en que el comprador no haya podido hacer un negocio por haber recibido mercancías defectuosas, aunque la pérdida para el asegurado pueda ser considerable, como cuando, para dar un ejemplo, tiene que reconstruir o reponer la maquinaria defectuosa. En resumen, los riesgos cubiertos que aquí se contemplan son por la responsabilidad extraconceptual o responsabilidad civil por cuasidelitos, y no por la responsabilidad contractual⁹.

9. Una categoría conexas y cada vez más importante de daños no indemnizables es la pérdida económica que sufre el asegurado o cualquier otra persona al retirar del mercado productos defectuosos. Ejemplos recientes ocurridos en muchos países de retiro masivo

citario o instrucciones impresas preparadas o elaboradas por el respectivo asegurado; pero esta exclusión no se aplica a los daños corporales o materiales resultantes del funcionamiento defectuoso activo de esos productos o derivados de ese trabajo".

Prescindiendo de la cuestión tan discutida del efecto que tendría esta última disposición, se advierte que la redacción de esta cláusula de exclusión abarca muchas clases diferentes de riesgos. Por ejemplo, la exclusión no sólo comprende el riesgo de experimentar una pérdida a raíz de instrucciones que induzcan a error acerca de la forma de utilizar un producto, sino que parece también abarcar lo que se denomina habitualmente "riesgos de desarrollo y riesgos sistemáticos", esto es pérdidas ocurridas a raíz de los efectos dañinos que acarrea el producto, que, teniendo en cuenta el estado de los conocimientos en el momento de su fabricación, no se previeron o no pudieron preverse o, habiéndose previsto, no pudieron evitarse.

⁹ Véase, por ejemplo, la disposición pertinente de la póliza tipo de responsabilidad civil de Dinamarca (de carácter comercial, que incluye los productos) reproducida en *La responsabilité civile du fabricant dans les États membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté de Droit et de Science Politique, 1974, pág. 123.

del mercado de cientos de miles de productos — automóviles, productos eléctricos, juguetes, alimentos, medicamentos, etc. — por sus productores hacen resaltar muy bien la pérdida cuantiosa que puede significar esa medida¹⁰.

Límites de la cobertura

10. Las dos cuestiones que se examinarán a continuación se relacionan con los límites de la cobertura de la responsabilidad por productos tanto respecto al espacio como al tiempo, es decir, la territorialidad y la duración. En cuanto a la territorialidad, la primera cuestión que surge es cuáles serían, si los hay, los límites geográficos dentro de los cuales se prevé que la póliza tenga efecto, asegurando contra la responsabilidad civil. Tal vez debería empezarse por señalar que la mayor parte de las pólizas de responsabilidad por productos se redactan por aseguradores nacionales o establecimientos comerciales nacionales que realizan poca o ninguna actividad comercial fuera del país en que se encuentran tanto el asegurado como el asegurador. En consecuencia, la póliza tipo de responsabilidad por productos generalmente limitará el seguro a las reclamaciones que se presenten dentro de un país o grupo de países determinados.

11. Esta situación se explica también por otras razones que se relacionan con la capacidad, tanto jurídica como de hecho, de los aseguradores para proporcionar cobertura multiterritorial. Así pues, es concebible que los estatutos o la escritura de constitución de una empresa de seguros o la ley de su domicilio le impidan asegurar riesgos diversos a aquellos que se prevé se materialicen, de llegar ello a ocurrir, en un solo territorio determinado. Por otra parte, aun sin esas limitaciones jurídicas, muchas grandes empresas no tienen ni la capacidad para cubrir riesgos extraterritoriales o multiterritoriales ni conocimientos especializados sobre las condiciones locales para desear aventurarse a asegurar tales riesgos. Resulta así que, en cada mercado de seguros, es generalmente muy pequeño el número de empresas que emiten pólizas multiterritoriales, especialmente cuando se trata de una cobertura mundial. Estas empresas tienden a ser las más grandes, algunas de las cuales efectivamente se especializan en los seguros internacionales de riesgo. En consecuencia, es a esas compañías a quienes se dirige una entidad comercial para asegurar los riesgos derivados de su comercio de exportación.

12. Aun si el asegurado desea contratar esa cobertura y el asegurador tiene la capacidad para proporcionarla, suelen existir otros obstáculos para el mantenimiento de una póliza única de responsabilidad por productos que cubra todo territorio al cual se importen los productos del asegurado. Por ejemplo, existen casos en que la ley del lugar a que han de importarse los productos exige que los importadores in-

¹⁰ Incidentalmente, el riesgo de este daño no está cubierto, aunque en la póliza pueda figurar al mismo tiempo una disposición que obligue al asegurado a adoptar todas las medidas razonables para evitar que surjan nuevos daños o perjuicios por la misma causa o por otras similares, disposición que evidentemente prevé medidas tales como el retiro de los productos defectuosos. Sin embargo, en algunos mercados existe la práctica de que el asegurador comparta ese costo con el asegurado, como, por ejemplo, en la póliza danesa citada en la nota precedente.

interesados contraten el seguro con un asegurador local¹¹. Si ocurre que ese importador es una filial, sucursal o agente directos del productor, el efecto podría ser el mismo que el de exigir que el productor contratase ese seguro como condición para comerciar en la jurisdicción de que se trata. Con frecuencia, también, el asegurado por razones personales puede desear contratar con aseguradores distintos en los diversos territorios.

13. En la práctica, ello se traduce, por lo tanto, en un cuadro más bien abigarrado desde el punto de vista de las disposiciones territoriales aplicables a las pólizas de responsabilidad por productos¹². En lo que respecta a las empresas que mantienen un comercio de exportación importante, que son las que interesan principalmente en este informe, se les presentan, pues, básicamente dos opciones: tratar con un asegurador capaz de proporcionar una póliza única con una cláusula territorial apropiada o contratar con un asegurador local una póliza en cada territorio o grupo de territorios y para cada territorio o grupo de territorios en que esté interesado. Este último camino es aparentemente el seguido más comúnmente por las empresas suficientemente grandes para realizar un volumen importante de operaciones en el exterior¹³. Cuando se adopta esta vía, es también bastante corriente que el asegurado, además de esas pólizas individuales que proporcionan cobertura primaria, mantenga una póliza única amplia con una cláusula de cobertura mundial de responsabilidad mayor que la proporcionada por las pólizas primarias.

14. La segunda cuestión relativa a la territorialidad se refiere al efecto, en su caso, que podrían tener las consideraciones de orden territorial sobre las primas que el asegurado deba pagar. Si bien no es posible afirmar con certeza que el factor de límite territorial no influye en los tipos, parece, sin embargo, que el papel que este factor desempeña en la tarificación o en el cálculo de las primas individuales es relativamente reducido, quizá insignificante. En primer lugar, los

¹¹ Este requisito está más a menudo dirigido a fortalecer el comercio local de seguros que a garantizar a los acreedores por juicio locales la responsabilidad financiera del asegurador, aunque, por supuesto, tiene también un efecto favorable en este último aspecto. Un ejemplo al respecto es el Brasil, en que, según parece, se exige que todos los importadores contraten los seguros de transporte con empresas de seguros locales. Véase "Los seguros en los países en desarrollo en 1973-1974", estudio preparado por la secretaria de la UNCTAD, documento TD/B.C.3/122/Sup.1 (1975), párr. 76.

¹² Las disposiciones mismas adoptan muchas formas diversas: puede haber una cláusula expresa que limite la cobertura a un territorio determinado, una cláusula que excluya ciertos territorios de la operación de cobertura, una cláusula expresa de cobertura mundial, y, lo que es mucho menos frecuente, aunque no desconocido, la omisión de toda referencia a limitaciones territoriales, lo que da lugar por lo menos a un argumento teórico a favor de una cobertura territorialmente ilimitada.

¹³ Por ejemplo, las investigaciones revelan que este es el caso de las empresas de los Estados Unidos. Cabría agregar que estas cuestiones sólo surgen cuando el exportador ha decidido contratar un seguro de responsabilidad civil para esa actividad comercial. A veces sucede que el exportador no tiene tal seguro, salvo en cuanto haya un acuerdo contractual con un comprador sobre una transacción determinada, y confía, en cambio, en un acuerdo general de indemnización celebrado anteriormente con su distribuidor en el país importador, que ordinariamente es el demandado en los juicios de responsabilidad por productos.

tipos en materia de responsabilidad por productos normalmente se conciben de modo de que haya un tipo único uniforme por producto o clasificación de productos independientemente del territorio, salvo donde las condiciones locales especiales exijan una estructura separada de tipos para un mercado particular. Se calculan entonces las primas individuales simplemente aplicando el tipo a la unidad de riesgo (volumen de ventas o recibos) exhibido por la actividad comercial asegurada.

15. Esta situación deriva presumiblemente de la circunstancia de que las características de un producto generadoras de siniestros son en general inherentes a él — debe existir un defecto — y, por tanto, tienen muy poca relación con el lugar en que se utiliza: la falla con el perjuicio consiguiente podría manifestarse en cualquier parte. En consecuencia, se estima que el hecho fortuito de que ocurra en un lugar y no en otro no proporciona una base racional para clasificaciones territoriales de tipos. Tampoco parecería adecuada una clasificación territorial basada en el lugar de origen o fabricación de un producto, pues, una vez más, salvo que existan determinadas características con respecto a los productores en cada territorio particular, esa clasificación tendría poca utilidad como un indicador de las posibilidades relativas de siniestro en cada clase de productos o de los productores interesados.

16. En efecto, parecería que sólo con respecto a la gravedad de la pérdida (es decir, la cuantía de la indemnización judicial u otro arreglo) podrían existir diferencias suficientemente significativas entre los territorios como para justificar diferencias de tipos. Ello debido a que el monto de las indemnizaciones refleja una serie de factores que suelen variar de una sociedad a otra: el costo de vida general, así como el costo de vida estándar, las actividades sociales hacia los daños corporales y hacia los demandados, la propensión a consumir, etc. Sin embargo, las dificultades de elaborar una estructura de tipos que refleje tales diferencias podrían no valer el esfuerzo. Además, en la medida en que tanto el asegurador como el asegurado operan en el contexto de una sociedad industrializada, hay grandes posibilidades de que los tipos, que se basen en las condiciones que en ella existen, sean por lo menos de un nivel igualmente alto (si no más alto) del que habrían tenido si se hubiesen basado en las condiciones de, digamos, un mercado extranjero de un país menos industrializado. En consecuencia, el asegurador, en tal caso, no tendría nada que perder al utilizar los tipos que emplea ordinariamente sobre una base mundial o multiterritorial.

17. Por lo consiguiente, la conclusión que parece surgir de las consideraciones anteriores relativas al papel que desempeñan los límites territoriales en los seguros de responsabilidad por productos es que su función más crucial se cumple en la etapa en que el suscriptor decide acerca de si proporciona o no la cobertura en las condiciones que desea el asegurado, esto es, si incluye ciertos territorios dentro de la zona de cobertura contemplada por la póliza. Una vez adoptada la decisión de proporcionar esa cobertura, ello no producirá probablemente mayor efecto sobre los tipos. En otras palabras, el suscriptor procura mantener un control sobre sus siniestros y, lo que es igualmente importante, sobre su capacidad de preverlos, limitando

la cobertura a un territorio conocido más bien que extendiéndola a uno que no lo es, si bien a un tipo calculado para neutralizar las desventajas de tal medida.

18. En cuanto al otro límite a la cobertura, su duración, no parece existir una práctica uniforme única¹⁴. A menudo la póliza está redactada sobre la base de un período de duración de 12 meses. Ello significa, desde el punto de vista del asegurado, que el costo de su seguro está garantizado por un año y también que la póliza está a salvo de toda cancelación — excepto por actos tan graves de incumplimiento de su parte como el no pago de las primas. Significa, con respecto al asegurador, que tiene la posibilidad de evaluar nuevamente cada 12 meses el seguro, tanto desde el punto de vista de mantener la cobertura como el nivel de precio. Sin embargo, no es inusitado que haya pólizas de duración mayor (por ejemplo, tres a cinco años). Esas pólizas se utilizan a menudo para los asuntos más importantes y contienen usualmente o una disposición de ajuste de la prima que permita al asegurador revisarla anualmente, si es preciso, o, en algunos países, una disposición de "ajuste retroactivo de la prima", con arreglo a la cual, contrariamente a la práctica ordinaria de fijar un tipo según las expectativas, que se mantiene cualesquiera que sean los hechos acontecidos durante el período de la póliza, las partes convienen en que, si las pérdidas sufridas durante el período de la póliza son menores que lo esperado, la prima se rebajará hasta un cierto mínimo y, si son mayores, se aumentará hasta un límite máximo determinado.

B. Tarificación del seguro de responsabilidad por productos¹⁵

19. La importancia decisiva que tiene el costo del seguro en cualquier sistema de responsabilidad por

¹⁴ No se trate aquí la cuestión por lo demás jurídicamente compleja de la relación entre la duración de la cobertura del seguro y el acto causante del daño o perjuicio, ya sea que la cobertura exista, por ejemplo, sólo con respecto a los actos ejecutados durante el período que cubre la póliza o a los perjuicios o daños sufridos durante el período que abarca la póliza, o ambos. Véase al respecto, Jean Bigot, "L'assurance de la responsabilité civile des fabricants", *loc. cit.*, págs. 193 a 198.

¹⁵ Esta exposición del proceso de tarificación en el seguro de responsabilidad por productos se basa primordialmente en datos relativos al proceso de fijación de precios en el mercado de seguros de los Estados Unidos. Las razones para basar la exposición en las prácticas vigentes en un solo mercado de seguros son: primero, que la teoría de la tarificación de seguros, basada en gran parte en la teoría estadística de las probabilidades, pretende ser aplicable a cualquier mercado de seguros, aunque existan diferencias locales en cuanto a las técnicas actuariales utilizadas. En segundo lugar, dado este hecho y puesto que lo que interesa es simplemente descubrir de qué modo se establecen realmente los tipos, con la finalidad específica de determinar qué papel juegan en el proceso los cambios en las normas que rigen la responsabilidad jurídica, pareció muy conveniente examinar la cuestión en un solo contexto bien definido. La elección del mercado de seguros se fundó en el hecho de que hay muy pocas obras que tratan este tema particular aparte de las que se cita a continuación y que se refieren primordialmente a la situación en los Estados Unidos. Por consiguiente, sólo pudo obtenerse una parte de la información necesaria entrevistando a personas vinculadas con el negocio de los seguros, siendo las que actúan en Nueva York las más accesibles. Se hizo referencia específica a las siguientes obras: C. A. Kulp y J. W. Hall, *Casualty Insurance*, 4a. ed. (Nueva York, Ronald Press, 1968); C. A. Kulp, "The rate-making process in property and casualty insurance — Goals techniques and limits", *Law and Contemporary Prob-*

productos justifica un breve examen del proceso de fijación de precios en los seguros de responsabilidad por productos.

Técnicas de tarificación

20. Se examinarán dos técnicas de tarificación: el método de la "prima pura" y el método del "porcentaje de pérdida". Pueden ser útiles a este respecto algunos comentarios preliminares. En primer lugar, podría señalarse que en una compañía de seguros le compete al actuario establecer los tipos para las diversas clases de seguros que la compañía ofrece. Dado que la finalidad esencial del seguro es indemnizar a los miembros aún no identificados de un grupo que sufrirán una pérdida pecuniaria con una suma extraída de un fondo común al que han contribuido todos los miembros del grupo, la tarea del actuario tiene dos objetivos principales. El objetivo primario es establecer tipos que sean adecuados para cubrir las pérdidas esperadas durante el período convenido; el segundo objetivo es elaborar un sistema de tipos en el cual los costos de los seguros se distribuyan entre el grupo de los asegurados de la manera más equitativa posible, basándose en las pérdidas que podría producir cada miembro.

21. En segundo lugar, al exponer este tema se utilizaron ciertos términos. El primero de ellos es "unidad de riesgos". Este es el concepto que emplea el actuario de seguros para medir y expresar el costo de la protección contra las pérdidas a raíz de los riesgos cubiertos. Se trata simplemente de un método para cuantificar el riesgo que permite establecer el precio en función de un concepto fijo. Por ejemplo, en el caso del seguro de responsabilidad por productos la unidad de riesgo puede ser 1.000 dólares de ventas del producto en cuestión. El "tipo" del seguro puede definirse como el precio del seguro por unidad de riesgo. Aplicando el tipo al número de unidades de riesgo ocasionadas por el negocio de un asegurado particular se obtiene la "prima" (o sea, el precio total) que debe pagar ese negocio por el seguro en cuestión¹⁶.

22. Para fijar tipos que proporcionen los ingresos adecuados para afrontar las pérdidas previstas, el actuario debe tratar, en primer lugar, de predecir el monto total de esas pérdidas. Logra tal cosa recurriendo a la ley de los promedios. Por esta ley sabe que, dado un grupo suficientemente amplio, la frecuencia total de los acontecimientos que ocasionan pérdidas en ese grupo tenderá a variar poco de un período a otro, aunque varíe su distribución dentro del grupo. En consecuencia, el objetivo del actuario es predecir, basándose en los datos sobre la estadística de los siniestros del grupo en el curso de un período determinado, por lo común de 3 años, cuál será la estadística de los siniestros del grupo durante un período futuro equivalente. En otras palabras, él "supone

lems, vol. 15 (1950); Morris, "Enterprise liability and the actuarial process—the insignificance of foresight", *Yale Law Journal*, vol. 70 (1961), pág. 554; Mc Creight, "The actuarial impact of products liability insurance upon choice of law analysis", *Insurance Law Journal*, 1972, págs. 335 a 352.

¹⁶ Por ejemplo, en el caso del seguro de responsabilidad por productos, suponiendo un tipo de tres dólares por unidad de riesgo (siendo la unidad 1.000 dólares de venta), la prima anual que debería pagar un negocio que vende 5 millones de dólares (brutos) del producto que desea asegurar ascendería a 3 (5 millones/1.000), o sea 15.000 dólares.

que el futuro inmediato será muy similar al pasado reciente. El demandante del año pasado no sufrirá nuevamente perjuicios el año próximo, pero puede sufrirlos alguien muy semejante a él¹⁷.

23. Debido a que esta hipótesis actuarial sobre la que se basa la tasación es válida solamente para grupos numerosos, el actuario debe tratar de trabajar con grupos de ese tipo. En muchos casos, cuando la empresa en cuestión es lo bastante grande, el estudio de la experiencia de una sola empresa puede proporcionar al actuario datos adecuados. Habitualmente la tarificación para esta clase de empresa se basa en la información acerca de la evolución de sus propios siniestros. Pero en la mayoría de los casos no es posible, debido al pequeño tamaño del negocio asegurado, obtener datos confiables ("creíble" es el término actuarial más preciso). Por consiguiente, para evaluar los tipos el actuario elabora clasificaciones amplias en las cuales los riesgos están agrupados de acuerdo con características seleccionadas comunes productoras de pérdidas. El actuario debe tratar de que cada uno de esos grupos sea lo suficientemente amplio como para poder extraer conclusiones estadísticas válidas y al mismo tiempo que sea lo bastante homogéneo como para que la tasa de ese grupo refleje sus peculiares características productoras de pérdidas. El actuario aplica su amplio análisis estadístico a cada uno de estos grandes grupos, y basándose en sus cálculos puede hacer una proyección de las pérdidas futuras del grupo y asignarle a ese grupo un tipo que, según él espera, cubrirá las pérdidas.

24. Para llegar a una cifra final, el actuario no considera solamente la historia estadística pasada del grupo en cuestión, sino también, en menor medida, cualesquiera otros factores que, en su opinión, puedan influir sobre el monto o la frecuencia de la pérdida. Esos factores pueden ser económicos (por ejemplo, la inflación), jurídicos (por ejemplo, normas de seguridad impuestas por el gobierno) y hasta intangibles, tales como las cambiantes actitudes sociales ante una actividad particular. Distintos actuarios pueden dar estimaciones diferentes de la medida en que estos factores, designados "tendencias", influyen sobre el resultado final, dado que aun en la evaluación de las tendencias económicas, que son relativamente cuantificables, desempeña todavía un papel el criterio individual; esto se aplica mucho más a las otras tendencias. En la práctica, sin embargo, a menudo se evita el problema aplicando al tipo un factor de tarificación pre-computado que utilizan en común las compañías de seguros¹⁸.

25. Además del porcentaje que se destina a afrontar las pérdidas previstas, a menudo designado como la "prima pura subyacente" o "porcentaje de pérdida", cuando se la expresa como porcentaje, la tasa tiene otros dos componentes. Uno de éstos es el factor gastos, es decir, la cantidad necesaria para costear la pro-

visión y administración del seguro (impuestos, comisión de los agentes, gastos generales, etc.). Como la prima pura, este componente es también a menudo el producto del análisis y la proyección estadísticos. Finalmente hay una parte que representa el beneficio previsto, en la que se incluye también un factor de error denominado "margen de imprevistos".

26. En el método del "porcentaje de pérdida", que los actuarios usan a menudo cuando no es deseable o no es factible crear un sistema de tipos totalmente nuevo, el actuario parte de una estimación del porcentaje de pérdida deseable o necesario (como ya se dijo, el porcentaje de pérdida es el porcentaje del tipo destinado al pago de las pérdidas). Luego analiza el sistema de tipos existentes y los siniestros pagados para determinar cuál ha sido el porcentaje de pérdida efectiva en el período en cuestión. Comparando este porcentaje de pérdida efectiva con el porcentaje deseado puede determinarse algebraicamente el tipo que sería necesario, dadas las pérdidas previstas, para producir el porcentaje de pérdida deseado. De acuerdo con esto eleva o reduce en la medida correspondiente el tipo vigente.

Factores pertinentes para la suscripción

27. Una vez establecido el tipo para cada categoría de riesgo, la responsabilidad pasa del actuario a otro profesional del seguro, el suscriptor. Es este último quien, teniendo en cuenta las características propias de un determinado solicitante, decide si éste constituye un riesgo aceptable y, si es aceptable, a qué categoría de tipos pertenece y cuál debe ser su prima dado el tipo aplicable.

28. Tal vez contribuya a la comprensión del tema de los costos del seguro en el contexto de la cobertura de la responsabilidad por productos señalar algunos de los factores que analiza el asegurador para decidir si conviene o no otorgar una póliza determinada y cuáles deben ser la prima y las condiciones establecidas. Estos factores son: el tipo de producto, el uso final, el uso directo por el consumidor o el uso por otro productor, otros usos potenciales; el diseño del producto, su historia, su vida útil, la estadística de siniestros; la estadística de siniestros que cabe esperar para el futuro (frecuencia, gravedad); los riesgos de siniestros derivados de años anteriores (producto todavía en uso después de muchos años); las ventas anuales; la actitud y la historia de los dirigentes de la empresa, su enfoque de la seguridad y la prevención de pérdidas; las demandas de publicidad y garantías presentadas en relación con el producto; la gravedad del riesgo y la posibilidad de que el asegurador lo compense mediante un reaseguro; otras coberturas de las que dispone el solicitante; tipo de plan de seguro deseado, límites en la cobertura, gastos deducibles, etc.¹⁹.

Resumen de los elementos determinantes del tipo

29. La principal finalidad de este examen del proceso de tarificación fue arrojar alguna luz sobre la cuestión de los costos del seguro y más específicamente sobre la relación entre esos costos y las normas vigentes respecto de la responsabilidad por productos. La cues-

¹⁷ Morris, "Enterprise liability . . ." *loc. cit.*, pág. 560.

¹⁸ En muchos países una organización común de tarificación (agencia de tarificación) a la que están suscritas la mayoría de las compañías de seguros, establece para ellas los tipos de responsabilidad por productos, así como muchos otros; generalmente, las compañías se atienen a estos tipos publicados. Sin embargo, a menudo estos tipos de manual no se aplican a las empresas de grandes dimensiones, en cuyos casos los datos de la propia experiencia son lo suficientemente creíbles como para justificar una ratificación individual.

¹⁹ Véase, por ejemplo, *Product Liability Insurance*, Informe del Departamento de Comercio de los Estados Unidos (Washington, 1976), págs. 34 y 35.

ción de si un régimen más estricto de la responsabilidad implica necesariamente costos de seguro considerablemente más altos, y en qué medida, tiene una importancia evidente para determinar si es deseable y factible cualquier sistema de responsabilidad por productos que son objeto del comercio internacional. Más adelante, en esta parte, se hará una exposición detallada del tema, pero es instructivo señalar los puntos destacados del precedente examen del proceso de tarificación de seguros: el principal determinante del nivel del tipo es la evolución de los siniestros experimentados por el grupo o el individuo, según sea el caso, en el curso de un determinado período de tiempo; al actuario le interesa conocer, cuando es posible, las pérdidas totales que cabe esperar en relación con una clase determinada de asegurados en el curso de un período definido y, además, se interesa primordialmente por las tendencias globales más que por pérdidas aisladas específicas, cualquiera que sea el volumen de éstas; factores tales como normas más estrictas respecto de la responsabilidad parecen tener muy poca influencia directa sobre los tipos salvo en la medida en que han ocasionado una tendencia a pérdidas efectivas; en el caso de la mayoría de los asegurados, a quienes se aplica el tipo de manual o colectivo, el efecto de las pérdidas individuales puede diluirse mucho en el fondo común de la estadística global del grupo.

C. Consecuencias de la canalización en materia de seguros

30. Los asuntos que han de examinarse a continuación son las consecuencias en materia de seguros de algunos de los rasgos principales cuya eventual inclusión en un plan uniforme de responsabilidad se ha sugerido. El enfoque será el de examinar qué obstáculos — si los hay — presentan para la aplicación de cada uno de esos rasgos la teoría y la práctica de los seguros. Las cuestiones que han de tratarse son, específicamente: primero, si un rasgo dado del plan podría convertir a la responsabilidad que el mismo impusiera en "inasegurable", y, segundo, cuáles serían las consecuencias que tal rasgo podría tener en materia de costos de la prima de seguros de responsabilidad por productos.

Consecuencias de la canalización en materia de costos

31. Comenzando por la cuestión general de los efectos que en materia de costos tendría canalizar la responsabilidad exclusivamente hacia un demandado (ya sea el importador o el productor), resulta evidente que esto produciría ahorros netos en el costo global del seguro, mirado desde el punto de vista de los consumidores de los productos en cuestión, que en último término deben soportar tales costos. Tal sería el efecto de todas maneras en aquellas jurisdicciones donde se reconoce más de un posible demandado en los procesos de responsabilidad por productos. Los ahorros surgirían de la reducción de los costos administrativos al suministrarse cobertura conforme a una póliza administrada por una compañía de seguros, en lugar de la situación actual en la cual cada uno de los posibles demandados en la cadena de distribución de un producto contrata una póliza separada administrada por su propia compañía de seguros. También habría ahorros efectivos como resultado de la eliminación de coberturas superpuestas que ahora existen en situaciones en

las que más de un demandado puede ser objeto de reclamación y alguien que se encuentra más abajo en la cadena de distribución (por ejemplo, el minorista) contrata su propio seguro aunque también esté cubierto por la póliza de alguien que está más arriba en la cadena (por ejemplo, el fabricante)²⁰.

32. Cabe encarar este asunto de otra manera: aunque todos y cada uno de los que participan en la distribución de un producto pueden estar sujetos al riesgo de ser demandados, frecuentemente la realidad muestra que en la práctica por lo común sólo uno de ellos (por ejemplo, el detallista) es demandado, con el resultado de que los aseguradores de los otros posibles demandados continúan cobrando primas sin tener que pagar cantidades importantes como indemnización. Al reducir la elección de posibles demandados a uno solo mediante la canalización (y excluir, según se sugirió anteriormente, la duplicación de derechos conforme a la legislación nacional) se eliminaría en la mayoría de los casos la necesidad de que los demás mantuvieran cobertura, y cabe esperar que de ello derivara una reducción no insignificante del costo global de las provisiones sobre indemnizaciones a las víctimas de productos defectuosos²¹. Se aprecia aún más el ahorro potencial cuando se advierte que con arreglo a la situación actual en la que hay más de un demandado posible, cuando el asegurador encara los riesgos a que está expuesto cada uno de esos demandados generalmente presume que ese asegurado en particular estaría sujeto a una acción por la cantidad total de cada pérdida, y no solamente por una parte alícuota de la misma. En consecuencia, parecería aconsejable fijar un límite relativamente alto a cada póliza, y presumiblemente el precio de la cobertura habría de reflejar esa presunta exposición a los riesgos.

33. También derivarían algunos ahorros de la eliminación de las causas de las disputas sobre subrogación y de los litigios que surgen comúnmente con arreglo a la situación actual entre los diversos aseguradores que tratan de determinar cuál de entre ellos habría de asumir la responsabilidad definitiva de responder a una acción.

34. La canalización de la responsabilidad hacia un solo demandado también tendría la consecuencia favorable en materia de seguros de aumentar la previsibilidad de las pérdidas. Dado que todas las acciones

²⁰ Una de las razones por las que puede surgir esta clase de situaciones, aparte de por el exceso de precauciones del minorista, es que una empresa generalmente contrata un seguro único de riesgos por productos para cubrir todos los productos en que comercia, con el resultado de que se produciría una superposición con respecto a cualquier producto en particular cubierto por una póliza de seguros del fabricante que contenga una cláusula de "cobertura de los detallistas" que extienda la protección de esa póliza al detallista.

²¹ Es difícil prever el monto real del ahorro resultante, dado que el efecto de la canalización también será someter a la única póliza a todas las acciones que por lo menos en teoría solían distribuirse entre varias pólizas; sin embargo, parecería que es más barato suministrar cobertura para una pérdida total prevista en una sola póliza que suministrar una cobertura agregada de monto equivalente mediante varias pólizas con límites más bajos. Verbigracia, es más barato cubrir una pérdida prevista de 100.000 dólares, por ejemplo, en una sola póliza, que cubrir la misma pérdida en 10 pólizas separadas cada una de las cuales tenga un límite de 10.000 dólares. Dicho de otra manera, el primer dólar de cobertura es más caro que el diezmilésimo.

deberían dirigirse contra el único demandado (es decir, contra la póliza única) el asegurador tiene una idea mucho más clara acerca de cuál podría ser la experiencia en materia de pérdidas de esa póliza en particular. Una mayor previsibilidad de las pérdidas significa una estructura tarifaria más sana y confiable, lo que a su vez significa un aumento en la capacidad del mercado dado que son más los aseguradores dispuestos a asumir esa cobertura. Como ocurre en la mayoría de las situaciones de mercado, cuanto mayor sea el número de aseguradores dispuesto a asumir una cobertura en particular, menor será la presión hacia arriba sobre las primas y más competitivos serán los precios que deban cotizar los aseguradores cuando compiten por un contrato en particular. La canalización de la responsabilidad hacia un solo demandado tendría, por lo tanto, un efecto beneficioso sobre la disponibilidad del seguro ("oferta") y sobre los niveles de los tipos.

Canalización hacia el importador

35. Si el plan uniforme canalizara la responsabilidad hacia el importador, lo convertiría en el único demandado en cualquier acción basada en las normas y, por tanto, en el que normalmente tomaría seguro de responsabilidad, en primer término. No parecería haber razón alguna por la cual tal sistema no pudiera ser aplicado desde el punto de vista de los seguros. En muchos sistemas jurídicos vigentes actualmente, el importador como tal no está excluido de la categoría de posibles demandados, si se dan las restantes condiciones de responsabilidad. En tales jurisdicciones, virtualmente cualquiera que haya comerciado con las mercaderías o las haya manipulado en el curso del comercio, ya sea productor, importador, mayorista, distribuidor, o detallista, es un posible demandado. El actor todavía tiene, por supuesto, el problema de demostrar, en un régimen basado en el concepto de negligencia, que ha sido perjudicado por la negligencia del demandado que ha seleccionado en particular, y, en un régimen de responsabilidad objetiva, que ese demandado distribuyó el producto que le causó perjuicios en particular, pero esa es una cuestión diferente.

36. En los hechos, no es frecuente que se demande al importador, si no desempeña ningún otro papel en el proceso de distribución aparte de simplemente pasar las mercaderías a otros en la cadena de distribución —por lo menos, no como único demandado. Así ocurre porque en la mayoría de los casos los criterios que usaría el actor para seleccionar un demandado de la lista de posibles demandados tenderían a señalar hacia entidades diferentes del importador. Sea como sea, el punto importante para los fines presentes es tomar nota de que la figura del importador como demandado es familiar, y que es reconocido como posible demandado en muchos regímenes vigentes de responsabilidad por productos. En consecuencia, no está fuera de lo habitual que actualmente bajo tales regímenes el importador contrate una cobertura de los riesgos de los productos.

37. Si esto es así, y en la medida en que lo sea, un plan de responsabilidad que convirtiera al importador en único demandado no habría introducido nada nuevo con respecto a la necesidad o a la obligación del importador de contratar un seguro de responsabi-

dad por productos²². El único aspecto nuevo es que solamente el importador tendría necesidad de contratar ese seguro, pero esto se relaciona con la cuestión de la posibilidad de que los costos sean mayores y del reparto interno de tales costos entre quienes intervienen en la producción y distribución del producto, y no con la cuestión de si el importador tendría o no la posibilidad de obtener seguro para cubrir la responsabilidad que ahora se canalizaría hacia él.

Posibles arreglos de seguro

38. Suponiendo que fuera factible asegurar al importador contra la responsabilidad que le correspondería en virtud del plan propuesto de atribución de responsabilidad, cabe todavía plantear la cuestión, al evaluar la idea de dicho plan, de quién sería, el importador o el productor, el demandado más idóneo desde el punto de vista del seguro. En otras palabras ¿qué plan de seguro (desde el punto de vista del costo y la eficacia) sería más conveniente para un régimen uniforme de responsabilidad por productos, uno en el que el propio productor suscribiera la póliza asegurando todos sus negocios de exportación o uno en el que los distintos importadores contrataran un seguro local?

39. No es fácil la elección entre estos dos enfoques ya que ambos tienen muchos puntos a favor. El que el fabricante contrate el seguro puede ofrecer la ventaja de la sencillez y, tal vez, de la economía. En lugar de las múltiples pólizas individuales emitidas para cada uno de los importadores por un número tal vez igual de compañías aseguradoras y posiblemente con otras tantas variaciones en las disposiciones de cada póliza, sólo existiría una póliza de seguro para cada productor-exportador, con la resultante identidad de cobertura para todos los importadores del producto dondequiera que se encontrara. Esto sería especialmente ventajoso en una situación en que existieran varios importadores del producto para un país ya que, proporcionándose la cobertura en una póliza única para todos los importadores interesados, no sería entonces tan crucial como pudiera haber sido en otras circunstancias que el demandante damnificado identificara al importador del producto concreto que le causó el perjuicio. Una consideración adicional a favor de que el productor contrate el seguro es que él mismo pagaría directamente las primas. Esto no sólo permitiría una distribución de los riesgos en el nivel más alto, sino que en cierto modo contribuiría al objetivo de hacer que las consecuencias de cualquier defecto en un producto reviertan directamente al productor de dicho producto, fomentando de este modo por su parte una mayor preocupación por la seguridad de los productos.

40. En contraposición a este enfoque, y por lo tanto abonando la tesis de que sea el importador quien contrate el seguro, figuran las siguientes consideraciones. Ante todo, según se desprende del análisis

²² En muchos regímenes vigentes, por supuesto, al no ser un probable demandado en casos de responsabilidad por los productos, el importador no contrata ningún seguro de riesgos de los productos si no tiene necesidad de hacerlo. Sin embargo, la pregunta crucial es la de si podría obtener tal cobertura en caso de que la necesitara, y la respuesta a esta pregunta es claramente afirmativa.

precedente sobre la cuestión de la territorialidad²³, puede que no siempre resulte factible para el fabricante contratar un seguro eficaz en cada territorio en el que su producto pueda causar lesiones o daños, especialmente cuando la responsabilidad que se supone ha de cubrir la hace recaer la ley en el importador local. En segundo lugar, en muchos casos puede que de hecho sea más simple para el importador contratar el seguro. Esto se debe a que el seguro por los posibles daños de los productos, como se indicó anteriormente, se proporciona la mayoría de las veces como parte —incluso una parte distinta y separable— de una póliza de responsabilidad civil. De este modo, la entidad comercial estaría cubierta por esta póliza única ante la eventual responsabilidad por todos los productos que maneja al igual que frente a otras clases de responsabilidad. Por consiguiente, en el contexto del presente análisis, un importador que importe varios productos diferentes, todos de diferentes fabricantes, y que además comercia en productos de fabricación nacional, si él mismo adquiriera el seguro, sólo tendría que entenderse con una cobertura única para todos los daños causados por productos. De este modo, las prácticas del seguro corrientes parecerían pronunciarse por la solución de que el importador en cada país contratara separadamente su propio seguro.

41. Además, puede que no en todos los casos redunde en importantes ahorros sobre el costo total del seguro el que el fabricante adquiera una póliza única que cubra todos sus negocios en el mundo, ya que es bien probable que los posibles ahorros que de ello resulten se vean en gran medida contrarrestados por los gastos administrativos que le acarrea al asegurador mantener la capacidad de prestar los servicios pertinentes en cada jurisdicción en que sea probable una demanda que requiera la intervención de la compañía aseguradora. Las pólizas individuales adaptadas a las condiciones locales y extendidas por aseguradores locales para cada importador pueden muy bien resultar, en algunas circunstancias, más económicas en su conjunto que una póliza única de ámbito mundial que cubra todas las exportaciones.

42. Una cuestión conexa es la de la distribución ecuánime de los gastos de seguro entre los compradores del producto. Si el seguro lo contrata el productor sobre una base mundial y no prevé las variaciones de la propensión a la pérdida registrada entre los países, consecuencia, por ejemplo, de las distintas normas de responsabilidad, indemnizaciones más elevadas en algunos países que en otros, etc., el resultado sería que los compradores del producto en un país estarían en mayor o menor grado subvencionando a los de otros países. Se piensa particularmente en la situación en que el fabricante tiene negocios tanto en Estados que han adoptado las normas uniformes como en los que no lo han hecho. Por supuesto, un problema tal no surgiría en virtud de la variante de "seguro del importador" ya que *ex hypothesi* sólo un país interviene en cada caso. No obstante, por otra parte, puede surgir una forma distinta de "injusticia", es decir, que el importador, si comercia en más de un producto (todos ellos cubiertos por la misma póliza), tal vez no pueda

siempre repartir los gastos del seguro de manera equitativa entre dichos productos, con el efecto de que los consumidores de productos "seguros" pueden estar subvencionando a los compradores de productos relativamente "inseguros"²⁴.

43. De este modo, parece que las consideraciones para elegir la mejor forma de arreglo del seguro se equilibran entre los dos enfoques que acaban de examinarse, aunque si hubiera que indicar una preferencia en definitiva, tal vez habría que inclinarse por el acuerdo que en la práctica de seguros actual parezca más fácil de aplicar, es decir, la contratación de un seguro por el importador con una base regional y local. Empero, la realidad es que las consideraciones de seguros en sí mismas no suministrarán en este caso una base suficiente para la elección debido a la considerable flexibilidad que permite la práctica de seguros y la dificultad de establecer conclusiones sólidas sobre las consecuencias en cuanto al costo de las distintas variantes. De este modo, por ejemplo, incluso si la responsabilidad se hiciera recaer sobre el importador, todavía le sería posible al productor contratar un seguro único estableciendo como asegurados a todos sus importadores²⁵; si la responsabilidad, por otra parte, se atribuyera al productor, éste todavía podría obtener

²⁴ En realidad, ninguna de estas situaciones plantearía nada nuevo. Exactamente la misma situación existe hoy en día cuando los fabricantes venden a países con regímenes distintos de responsabilidad por productos y cuando los importadores, mayoristas y otros contratan un seguro sin establecer diferencias en sus precios que expresen el costo relativo en términos de primas de responsabilidad por productos correspondiente a cada producto. Además, exista o no alguna diferencia en cuanto al precio pagado en última instancia por el consumidor en un país determinado, la cuestión de que hasta qué punto (a nivel de productor o importador) se distribuyen los costos del seguro, y en caso afirmativo, en qué grado, depende de factores tales como la medida en que el productor grava cada territorio con la experiencia de costos en el mismo (por ejemplo, suscribiendo pólizas locales separadas) o distribuye dichos costos a un nivel más amplio, la medida en que el productor y el importador respectivamente absorben algunos de los gastos de seguros (mediante una reducción de los beneficios) o los transmiten completamente a los compradores y el grado en que el productor o el importador, según el caso, pueden transferir la pérdida al que, por su "culpa", ocasionó esta pérdida. No obstante, la distribución del riesgo a nivel local parecería favorecer a aquellos países, en su mayoría países en desarrollo, en que las acciones de responsabilidad por productos parecen menos frecuentes y el importe de las indemnizaciones comparativamente más bajo.

²⁵ Tal vez se planteara aquí la cuestión de si el productor tenía un "interés asegurable" (es decir, algo que proteger) dado que ahora la responsabilidad recae sobre el importador. El factor "interés asegurable", se dice, lo suministra el hecho de que el productor todavía tendría que soportar pérdidas en su reputación y honradez comercial y, por lo tanto, en las ventas, caso de que se produjera una situación en la que las víctimas del producto defectuoso no fueran adecuadamente compensadas. Este arreglo sería comparable a la "cláusula del comerciante", figura ya familiar en varios mercados de seguro y en virtud de la cual el fabricante designa como asegurados suyos a sus distribuidores y minoristas en su propia póliza de seguros contra la responsabilidad por productos, proporcionándoles de esta manera a su cargo cobertura contra la posible responsabilidad por los daños causados por sus productos que ellos han distribuido. Dicha cobertura, como se señaló, suele superponerse a la suministrada por el seguro particular contratado por el distribuidor o minorista. Véase Allan P. Gowan, "Products Liability Insurance—duplicate policies—concurrents coverage—industry recommendations—loading and unloading", *Insurance Counsel Journal*, 1959, págs. 411 a 414.

²³ Véanse los párrs. 10 a 17 *supra*.

cobertura en virtud de pólizas locales distintas en vez de contratar un seguro único de carácter global²⁶.

D. *Consecuencias de la base de responsabilidad sobre el seguro*

Responsabilidad estricta y tipos de seguro

44. La siguiente cuestión que hay que considerar es el efecto que un cambio en la base de la responsabilidad (esencialmente de la idea de culpa a la de responsabilidad estricta) podría tener sobre el costo del seguro de responsabilidad por productos. Si existe o no relación entre las normas de responsabilidad legal y los tipos de seguro de responsabilidad es evidentemente una cuestión compleja, a la que sólo se puede responder definitivamente, en todo caso, mediante un estudio científico de las tendencias actuales de la responsabilidad legal y de los tipos de seguros para cierta jurisdicción o jurisdicciones seleccionadas durante un período predeterminado. Desgraciadamente, la Secretaría no conoce ningún estudio de tal clase²⁷. No obstante, en los párrafos siguientes, se intentará evaluar esa cuestión a la luz del principio y de las escasas pruebas de que se dispone. Tal evaluación es más acuciante porque la relación entre la adopción de normas más estrictas de responsabilidad y la incidencia y severidad de los fallos contra los demandados es una cuestión de innegable importancia para la evaluación de los argumentos a favor de un régimen internacional de responsabilidad por productos y de las normas de que puede componerse dicho régimen, teniendo en cuenta especialmente las posibles consecuencias sobre la industrialización en muchos países²⁸.

45. Quizá sea útil considerar ese tema en dos niveles. En primer lugar, se quisiera saber en qué medida la adopción de normas más estrictas de responsabilidad produce mayores o más frecuentes sentencias contra los demandados por responsabilidad por productos; en segundo lugar, habría que considerar, si se establece

²⁶ Véase el análisis anterior sobre la territorialidad, párrs. 10 a 13 *supra*. Otras variantes resultan también posibles y pueden incluso resultar más convenientes según la situación. Una de ellas podría ser un arreglo por el que el importador al que se atribuye la responsabilidad contratara el seguro para él mismo pero la prima la pagara el productor bien directa o indirectamente reembolsando al importador.

²⁷ Los únicos intentos de estudiar esa cuestión de que tiene conocimiento la Secretaría se realizan actualmente en los Estados Unidos donde, en respuesta a continuas protestas del mundo empresarial a causa del creciente costo del seguro de responsabilidad por productos, tanto el Departamento de Comercio de los Estados Unidos como la industria aseguradora encargaron recientemente estudios separados sobre la cuestión, de cuyos resultados se espera disponer pronto. Sin embargo, el Departamento de Comercio publicó un informe preliminar en el que citaba las normas más estrictas de responsabilidad como un factor que contribuía al aumento del costo del seguro, aunque reconocía la ausencia de datos sólidos en apoyo de esa afirmación. Véase *Product Liability Insurance, Report of the United States Department of Commerce, Washington (1976)*.

²⁸ No es sorprendente que las pruebas sólidas de que se dispone provengan primordialmente de la experiencia de los Estados Unidos, donde existen las condiciones precisas para una evaluación objetiva, y no simplemente conjetural, a saber, la coexistencia durante un período de tiempo suficientemente largo de una responsabilidad estricta por productos y del aseguramiento de la misma. Además, un análisis de la situación existente en los Estados Unidos sería útil, porque esa situación es citada normalmente por los que se oponen a la responsabilidad estricta como el caso paradigmático de las costosas consecuencias de la introducción de tal base de responsabilidad.

que tales sentencias son más frecuentes o más severas, qué efectos producen en los tipos de seguros, si es que producen alguno.

46. Con cierta independencia de la cuestión de si se dispone de pruebas confirmatorias sólidas, parece justificado en principio suponer que cualquier cambio que suprima la necesidad de que un demandante pruebe la culpa, y no simplemente la culpa de cualquiera, sino la culpa de este demandado concreto, normalmente el elemento más evasivo para fundamentar el caso de un demandante, no puede por menos de llevar a un aumento del número de casos incoados así como del número de casos ganados por el demandante. Debe ser así, aunque sólo sea porque tal cambio tenderá a inclinar la balanza a favor de la incoación de un proceso en casos que los abogados de los demandantes hubieran considerado anteriormente de resultado dudoso. En la mayoría de las jurisdicciones, tal cambio dejará al demandante tan solo con la obligación de probar los elementos del defecto y del daño atribuible a él.

47. No obstante, lo importante en el presente contexto no es el hecho de que la adopción de la responsabilidad estricta tienda a generar más casos sino cuánto aumento provocará. La respuesta depende en gran medida del estado de la legislación previa en la jurisdicción de que se trate. Por eso, es lógico suponer que tal cambio tendrá más importancia en una jurisdicción donde la aplicación de la ley se haya mantenido más o menos apegada a la doctrina tradicional de la negligencia, que en otra donde esa doctrina se haya desvirtuado tanto, en la práctica de los procesos, que sea casi imposible distinguirla en sus efectos de un régimen de responsabilidad estricta. Se reconoce generalmente que esta última era la situación en muchas jurisdicciones de los Estados Unidos antes de su adopción de la responsabilidad estricta, con el resultado de que muchos observadores han subestimado la importancia de la responsabilidad estricta como tal en relación con el notable incremento de casos de responsabilidad por productos observado en los últimos años²⁹. Se ha sugerido que la causa más importante quizá no sea tanto "jurídica" como "socioideológica", queriendo expresar con ello el aumento de conciencia por parte del consumidor ("consumismo"), que exige niveles mucho más altos de calidad y seguridad a los productos y servicios y que, además, no vacila en refrendar esas exigencias con pleitos, que, a su vez, son sustanciados por jueces y jurados más o menos simpatizantes con la misma filosofía de protección al consumidor.

48. No debe subestimarse la importancia de ese último factor del consumismo, especialmente de la variedad activa del mismo que se encuentra en los Estados Unidos, en relación con las indemnizaciones por responsabilidad en general y por productos en particular. Con bastante frecuencia, la queja de los demandados en casos de responsabilidad por productos y de sus aseguradores no se refiere tanto al hecho de la indemnización como a su magnitud; en otras palabras, a quien hay que culpar, desde ese punto de vista, de la

²⁹ Véase el anterior examen de la similitud de efectos de los criterios de responsabilidad estricta y de negligencia tal como pueden aplicarse realmente en la práctica (Parte II, párrs. 47 a 50).

llamada "crisis" del seguro de responsabilidad por productos no es a la propia responsabilidad estricta, que se refiere únicamente a las condiciones de la indemnización, y no a su cuantía, sino a lo que se considera una propensión del sistema judicial a conceder sumas "excesivas" por daños. Según ese parecer, deben censurarse las indemnizaciones "excesivas", en las que se incluyen indemnizaciones (como las relativas a "penas y sufrimientos" y daños similares de carácter general) que exceden del simple propósito de reponer a la parte damnificada en la posición en que estaba antes de la pérdida, no sólo porque las grandes sumas que entrañan agotan las reservas de seguros, haciendo necesario tipos más altos, sino también porque incitan a demandantes potenciales y abogados poco escrupulosos a apostar por una ganga financiera ante cualquier daño, real o imaginario⁸⁰.

49. Esa opinión de que no es tanto al contenido de la propia norma de responsabilidad, ya sea una norma de responsabilidad estricta o basada en la culpa, sino al clima social circundante al que hay que atribuir la mayor parte de las consecuencias y de la cuantía de las indemnizaciones impuestas a los demandados por responsabilidad por productos y, por tanto, de la pérdida total que soportan los aseguradores, parece estar de acuerdo, ante todo, con el hecho de que la llamada crisis del seguro de responsabilidad por productos es más aguda en los Estados Unidos y, en segundo lugar, que la intensidad del problema ha seguido el ritmo de aumento del consumismo activo⁸¹. Por eso

⁸⁰ Esta queja está claramente expuesta en un artículo publicado en la pág. 100 del número de *U.S. News and World Report* de 5 de julio de 1976, en el que el presidente de una de las mayores compañías de seguros de los Estados Unidos, comentando la incitación a demandar y sus efectos sobre el sistema de indemnizaciones del país, decía lo siguiente: "... Las indemnizaciones concedidas por los jurados exceden a menudo de la cuantía necesaria para reponer a la parte damnificada en la posición anterior a la pérdida... Con excesiva frecuencia nuestros tribunales parecen haberse convertido ahora en casas de juego, donde la gente que ha sufrido una pérdida va a jugar a una rueda de la fortuna, esperando un beneficio llovido del cielo. Los pocos que ganan un premio mayor sirven sólo para inflar las expectativas de todos... En los tribunales, gran parte de la actividad corresponde a la esfera de los productos. Sólo el año pasado, se presentaron un millón de demandas relacionadas con productos: una por cada 200 hombres, mujeres y niños del país... El costo del seguro de responsabilidad se ha convertido en una parte importante de los gastos de gestión del negocio. No hace mucho el seguro de responsabilidad representaba el 1% de los costos de fabricación. Hoy representa hasta el 10% del costo de algunos productos. No sería equitativo limitar la cuantía de la indemnización por daños pagada a una parte damnificada a pérdidas tales como daños materiales, ingresos perdidos y gastos médicos. Pero debe haber un límite a las indemnizaciones generales por penas y sufrimientos y angustia mental. Hay [también] argumentos sólidos a favor de la limitación de la suma que puedan percibir los abogados en virtud de pactos de "quota litis". (Nota de la Secretaría: Un pacto de "quota litis" es aquel en virtud del cual un abogado se hace cargo de un caso con la condición de que, si lo pierde, no cobra nada, pero, si lo gana, recibe una fracción, normalmente un tercio, de lo obtenido.)

⁸¹ No se quiere afirmar con ello, desde luego, que no haya otros factores que puedan contribuir a la situación existente en los Estados Unidos; por ejemplo, el aumento del número de clases de productos en el mercado (estimado actualmente por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos en 11.000 para los productos de consumo solamente) y del número de unidades producidas de cada clase es, sin duda, un factor que influye en el incremento de casos de responsabilidad por productos.

la mayoría de las jurisdicciones de los Estados Unidos aplicaron la responsabilidad estricta por lesiones causadas por cierta clase de productos — v. g., alimentos y bebidas — durante muchos años sin que se observara una explosión en el número de casos. Esta última ha ocurrido solamente con el aumento del consumismo como filosofía social.

50. La importancia de aislar qué parte exacta del aumento de la frecuencia y magnitud de los fallos por responsabilidad por productos que se admite que se ha observado en muchas jurisdicciones basadas en la responsabilidad estricta se debe al cambio de la norma de la responsabilidad *per se* y qué parte a otros factores resulta más acusada cuando se considera la cuestión del costo del seguro. Claramente, en la medida en que la responsabilidad estricta genera más casos y más indemnizaciones, es forzoso que afecte de modo desfavorable a los tipos de seguro, pues el asegurador debe cargar más para financiar las reclamaciones totales previstas a un nivel más alto y los costos administrativos, incluidos los procesales.

51. Sin embargo, la relación entre la norma de responsabilidad y el costo del seguro de ningún modo es sencilla o directa. En primer lugar, como se vio en el examen de la tarificación⁸², el actuario rara vez tiene en cuenta la norma de responsabilidad como tal. En la medida en que piensa en factores jurídicos, tiene en cuenta las tendencias, es decir, el ambiente global de que la norma de responsabilidad no es sino una parte y, como se ha sugerido, una parte no predominante: no separa el hecho de la responsabilidad estricta de factores como la incitación a demandar, la disposición favorable de los tribunales hacia la concesión de grandes indemnizaciones, altos honorarios de abogados y otras costas procesales, factores todos ellos que pueden coexistir con una norma diferente de responsabilidad que produzca para él el mismo efecto de costo, y que, aún más importante, pueden variar de una jurisdicción a otra.

52. Además, el actuario percibe la influencia sobre los costos a través de estadísticas pasadas de pérdidas globales para el período en cuestión, sin ningún examen de los casos individuales, o ninguna división de ellos en casos asociados con la responsabilidad estricta y casos asociados con la negligencia, excluyendo, por tanto, cualquier posibilidad de sostener que no se hubiera producido el mismo resultado sin la responsabilidad estricta, incluso dados los demás factores. Por tanto, resulta al menos dudoso que un cambio en la norma de responsabilidad por sí solo, no acompañado por los demás factores examinados que influyen en la pérdida, produzca un cambio suficiente para dar lugar a una diferencia en los cálculos actuariales y, sin embargo, ese razonamiento está implícito en la opinión que culpa a la responsabilidad estricta de cualquier aumento previsto o real en el costo del seguro de responsabilidad por productos después de su adopción⁸³.

⁸² Véanse párrs. 20 a 24 *supra*.

⁸³ Sin embargo, se alega a veces un argumento diferente, a saber, que esos otros factores parecen coexistir invariablemente con la responsabilidad estricta si no son generados por ella. No obstante, parece evidente que no hay una relación necesaria de causa a efecto entre la responsabilidad estricta y esos otros factores. Lo cierto, con todo, es que, por haber aparecido históricamente la responsabilidad estricta en la ma-

53. Esta opinión sobre el papel limitado de las normas legales *per se* en el proceso de tarificación (considerado, en todo caso, en el contexto de la diferencia entre responsabilidad "estricta" y "culposa") tiende a ser confirmada por el hecho de que, si bien un número apreciable de jurisdicciones han adoptado en los Estados Unidos la responsabilidad estricta en oposición al principio de la culpa mantenido aún por otras jurisdicciones, los actuarios de seguros no han encontrado allí ninguna razón para modificar su práctica de usar esencialmente una sola estructura de tarifas para todo el país³⁴. Que hayan continuado con esa práctica ante la diferente exposición que parece existir para un asegurado en un Estado de responsabilidad estricta y para otro en un Estado que se basa en la culpa sugiere fuertemente que quizá no haya tanta diferencia entre esas dos situaciones desde el punto de vista actuarial. Dicho de otro modo, el actuario puede haber llegado a la conclusión de que, en relación con los demás factores compartidos por todas las jurisdicciones en cuestión, la norma jurídica de la responsabilidad estricta no es tan significativa por sí misma³⁵.

Responsabilidad estricta, medidas de seguridad y costo del seguro

54. Existe otro factor determinante de los tipos de seguro que conviene examinar aquí. Se trata de los antecedentes del asegurado o de la industria en materia de seguridad de los productos. A veces, el mejoramiento de esos antecedentes y, por ende, las menores posibilidades de un accidente, pueden ser tan importantes como para compensar, ocasionalmente con creces, los efectos de los factores que originan pérdidas, tales como el aumento de las demandas y las tendencias económicas y legales desfavorables. Como consecuencia neta, podría entonces producirse una estabilización o incluso una disminución de los tipos. Se ha observado un notable ejemplo de esto en relación con las primas de seguro por responsabilidad aérea en los Estados Unidos que, en 1975, según un autor, eran muy inferiores a las vigentes cinco años antes, a pesar de que se había producido un importante aumento de los

yoría de las jurisdicciones a través de una evolución judicial, más bien que por una disposición legislativa, ha tendido a aparecer sólo en un clima en que ya actuaban los demás factores. Lo que explica la coexistencia histórica de la responsabilidad estricta y de esos otros factores, pero no permite deducir que la responsabilidad estricta no pudiera existir sin ellos.

³⁴ La única excepción a esa práctica es la zona metropolitana de Nueva York, a la que se ha tratado tradicionalmente como un territorio tarifario independiente para ese fin, aunque no, según parece, por razones de responsabilidad estricta, pues la práctica antecede a la adopción de la responsabilidad estricta en el Estado de Nueva York y, además, parece limitarse a la ciudad de Nueva York y a sus alrededores.

³⁵ Otras consideraciones pueden haber inclinado también al actuario a no intentar un cuadro de tarifas diferenciado para las diferentes partes del país (v. g., el costo administrativo de crear estructuras de tipos diferentes), pero cuesta creer que esos factores hubieran sido decisivos si, de hecho, una práctica actuarial sana requiriera tal diferenciación, especialmente porque los tipos de seguro que se van a usar en un Estado tienen que ser revisados o aprobados, a menudo, por las autoridades de seguros de ese Estado, que quieren asegurarse así de que la estructura particular de tipos sea a la vez adecuada y equitativa.

factores que originaban pérdidas³⁶. Asimismo, cabe suponer que si la responsabilidad estricta estimula a los productores y a otras personas que trabajan con productos a preocuparse más de los aspectos de seguridad, a largo plazo ese tipo de responsabilidad bien puede conducir a una estabilización o, al menos, a un ritmo más lento de aumento de los tipos de seguro contra responsabilidad por productos³⁷.

55. Una cuestión conexas que se ha planteado a veces como argumento en contra de la responsabilidad estricta es la de si la sustitución de la responsabilidad basada en la culpa por la responsabilidad estricta no entrañaría un desincentivo para el productor que se preocupa por la seguridad, en contraposición con el productor descuidado, pues, según se aduce, el asegurador que hasta ese momento establecía una distinción desde el punto de vista de los precios que cobraba a los dos productores ahora simplemente los trataría en pie de igualdad, ya que, desde el punto de vista de la posible responsabilidad, poco importaba si el productor había actuado razonablemente o no³⁸.

56. Tal vez sea posible que la responsabilidad estricta surta este efecto de eliminar, desde el punto de vista del asegurador, la distinción entre el fabricante cuidadoso y el que no lo es tanto. Sin embargo, es difícil comprender esto, pues, incluso en ese régimen, el asegurador tendría de todos modos razones actuariales valederas para establecer la distinción. En primer lugar, la práctica más acertada en materia de seguros tiende primordialmente a reducir y, en lo posible, a eliminar los accidentes y no a fortalecer la posición jurídica del demandado asegurado, pues, una vez ocurrido un accidente, siempre existe la posibilidad de que el asegurador tenga que pagar, porque no puede resistirse legalmente o porque el costo que entraña la resistencia (desde el punto de vista tanto monetario como de su imagen comercial) le es inaceptable. Por lo tanto, como, por definición, hay menos posibilidades de que el fabricante cuidadoso provoque un accidente que el fabricante más descuidado, aunque sus respec-

³⁶ Véase John V. Brennan, "No-fault insurance in aviation products and services—one insurer's viewpoint", *Journal of Air Law and Commerce*, vol. 41 (1975), págs. 239 y 240 (notas omitidas). El autor, en su carácter de Vicepresidente Ejecutivo de United States Aviation Underwriters, Inc., trabaja también en la esfera de los seguros, y formula las siguientes observaciones: "Los propietarios y empresarios de aeronaves para fines generales pueden adquirir todos los seguros que necesitan a precios que equivalen aproximadamente al 40% de los vigentes hace cinco años. Así ocurre a pesar de que, en el mismo período, se han producido entre 600 y 700 accidentes fatales por año, y con unas 1.300 a 1.400 víctimas por año... En la actualidad, los tipos de seguro aéreo equivalen a un 25% a 35% de los tipos vigentes hace cinco años. Estos tipos favorables rigen a pesar de que en 1970 hubo sólo 146 víctimas de actividades aéreas en los Estados Unidos, mientras que en 1974 se llegó a una cifra sin precedentes de 467 víctimas".

³⁷ Sin duda alguna, la tendencia existente en muchos países industrializados hacia una responsabilidad más estricta por productos, especialmente cuando va acompañada de consumismo, ha creado una mayor preocupación por la seguridad entre los productores, especialmente de bienes de consumo. Ello se demuestra con las reinspecciones y los retiros de artículos defectuosos, o que simplemente merecen dudas, que tienen lugar en la actualidad y a los que se ha dado gran publicidad.

³⁸ Véase *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper No. 64, Scottish Law Commission Memorandum No. 20 (Londres, HMSO, 1975), pág. 36.

tivas situaciones jurídicas sean idénticas una vez ocurrido el accidente, en virtud de un régimen de responsabilidad estricta el asegurador todavía tiene motivos valederos para preferir al fabricante más cuidadoso cuando fija las primas. Además, el asegurador sabe que aunque el hecho de la responsabilidad puede establecerse con la misma facilidad en el caso del fabricante cuidadoso que en el del fabricante que no lo es tanto, el monto efectivo de los perjuicios que determine el tribunal, especialmente en un sistema de juicios con jurados, puede ser muy distinto en ambos casos según como aprecie el tribunal la "culpa" relativa de los demandados³⁹.

57. El examen que antecede de la relación entre la responsabilidad estricta y los tipos de seguro puede resumirse en la forma siguiente. Existen buenas razones para prever que la adopción de la responsabilidad estricta dará origen a cierto aumento del número de casos de responsabilidad por productos y del número de fallos adversos al demandado. El hecho de que este simple cambio de la norma jurídica tenga o no importancia dependerá de la situación jurídica y del ambiente social y jurídico general preexistentes. En lo que respecta a los tipos de seguro, aunque a largo plazo el efecto acumulativo del aumento, por pequeño que sea, en el número de demandas contra los aseguradores comenzará a reflejarse en ellos, existen motivos para suponer que sólo será adecuado atribuir al régimen de responsabilidad estricta una pequeña parte del aumento en los tipos que se produzca en el período posterior a su adopción, en contraposición con el efecto de los demás factores que originan pérdidas y que, en ciertos casos, aunque no necesariamente, acompañan a la responsabilidad estricta.

*E. Límites monetarios, prescripción y ciertas defensas
Consecuencias en materia de seguros de los límites
monetarios de la responsabilidad*

58. El próximo problema que se ha de examinar se refiere a los límites de la responsabilidad. Más precisamente, la cuestión es si es deseable — o quizá incluso necesario — desde el punto de vista de los seguros fijar un límite máximo a la posible responsabilidad del demandado y, en caso afirmativo, qué forma debe adoptar ese límite. Los dos tipos de propuestas más frecuentemente mencionados a este respecto son un límite global máximo por demandado por año (o por otro período determinado) para cada producto o para todos los productos, y un límite máximo por

³⁹ También es cierto que, antes de extender un seguro en favor del productor, el asegurador estudia el programa de control de calidad y de seguridad del productor y utiliza este estudio como un elemento para decidir si ha de asegurar o no un producto y cuál será el monto de las primas. Entre paréntesis, este aspecto constituye un argumento en contra de la idea de atribuir responsabilidad al importador y no al productor. Como generalmente el importador tiene poco que ver con la forma en que se produce la mercadería y, por lo tanto, con que sea segura o peligrosa, parece tener menos sentido establecer distinciones entre los importadores sobre la base de la seguridad de los productos. (De hecho, estas distinciones tal vez no sean viables salvo cuando se trate de empresas que sólo importan uno o dos productos cada una.) De todas maneras, en el caso del importador subsiste el problema de que el asegurador tendrá que esperar hasta que pueda estudiar los antecedentes reales en materia de seguridad de los productos de que se trate mientras que, en el caso del fabricante, es posible evaluar *a priori* el proceso de fabricación.

cada reclamante, con respecto a cada incidente o serie de incidentes relacionados. Una tercera posición combinaría las dos y fijaría un límite por reclamante con un tope global para la suma agregada que debería pagar cada demandado.

59. Con respecto a la idea del límite agregado, a diferencia del concepto de límite por reclamante, se ha señalado frecuentemente que es esencial que, cuando el asegurador contrata una póliza, tenga una idea de su posible exposición total, para que puede calcular sus riesgos y la prima que haya de cobrar en consecuencia, y que, como resultado de ello, es esencial que en un plan uniforme se establezca un límite máximo a la responsabilidad de cada demandado. Aunque esta proposición es sustancialmente verdadera, necesita no obstante más elaboración y refinación. Hay varias razones por las cuales un asegurador necesita trabajar con una cifra máxima; la necesita, primero, para sus cálculos actuariales, incluso la determinación de las primas y de las reservas⁴⁰ adecuadas que haya de mantener; segundo, la necesitaría si deseara reasegurar su riesgo con otro asegurador; y, por último, puede necesitarla para ajustarse a una disposición legislativa corriente en muchas jurisdicciones que prohíbe a un asegurador individual asumir responsabilidad con respecto a un riesgo determinado por encima de una cierta proporción de su excedente⁴¹.

60. No es esencial, sin embargo, aunque puede ser deseable por razones que pronto se verán, que el límite se fije en el propio plan de responsabilidad, dado que tales límites legalmente establecidos son después de todo la excepción y no la regla en el derecho general de la responsabilidad civil. Los seguros han funcionado en la esfera de la responsabilidad civil (incluso la responsabilidad extracontractual por negligencia) durante años, y continúan haciéndolo, aunque la exposición del asegurado a la responsabilidad es en principio ilimitada⁴². Lo que hace el asegurador en tales casos, sin embargo, es establecer mediante un acuerdo contractual con el asegurado un límite máximo que se inserta en la póliza y funciona como límite de responsabilidad del asegurador en esa póliza. Si el plan propuesto no incluyera, entonces, una disposición sobre el límite máximo, la consecuencia sería simplemente que continuaría funcionando la práctica preexistente de límites contractualmente determinados en las pólizas, por supuesto con el resultado de que habría variaciones en los límites elegidos por cada asegurado.

61. Por lo tanto, el efecto desde el punto de vista de los seguros de incluir en el propuesto plan de responsabilidad una disposición sobre límite máximo sería que en lugar de que cada asegurado hiciera su propia

⁴⁰ Una "reserva" en su significado más simple es el término técnico que designa la cantidad que el asegurador aparta (reserva) con el objeto de cubrir las reclamaciones sobre el riesgo asegurado.

⁴¹ Aun prescindiendo de tales prohibiciones legales, parece dudoso que un asegurador, como hombre de negocios prudente, deseara arriesgar todo su activo en una contingencia única.

⁴² Aunque, por lo tanto, la inserción en el plan de un límite máximo de responsabilidad se ha tornado práctica común en los regímenes de responsabilidad establecidos internacionalmente, especialmente en los que imponen responsabilidad sobre una base más estricta que la culpa, no hay nada inevitable a este respecto.

estimación del monto por el cual necesitaría cobertura, tendría una cifra a la cual referirse, lo que — se cree — daría como resultado que muchos asegurados contrataran cobertura por el equivalente de la responsabilidad máxima o por una suma cercana a la misma⁴³. Esto ofrecería la ventaja de reducir los casos en que las empresas en cuestión tuvieran cobertura inferior a la necesaria; también podría surtir el efecto de aumentar el costo ordinario de los negocios, a causa de que una empresa en particular estaría entonces o bien tomando mayor cobertura de la que realmente necesita, o bien simplemente tomando una cobertura adecuada cuando anteriormente solía tener una inferior con respecto a su grado de exposición.

62. El otro tipo de límite, según se indicó, es el límite por reclamante. A su respecto, se dice frecuentemente que no tiene ningún valor funcional desde el punto de vista de la calculabilidad de los seguros. También esta proposición requiere algunas salvedades. Es cierto que, en comparación con el mecanismo del límite agregado, el límite por reclamante es de valor secundario, si no mínimo, para calcular la exposición posible, por la simple razón, claro está, de que no fija ningún límite a la posible exposición total. Sin embargo, no carece totalmente de significado para el asegurador, dado que si bien no sabe cuál es el límite máximo de la responsabilidad, sí sabe que ningún reclamante puede obtener una indemnización superior a cierta cantidad. Esto significa que, si le es dable calcular el número de reclamaciones que se formularían en el período pertinente, cosa que normalmente trata de hacer de todas maneras, podrá tener alguna idea de la pérdida total previsible. Así, aun esto representa una mejora en cuanto a la culpabilidad con respecto a la situación actual en la mayoría de las jurisdicciones en las que la exposición carece de límites tanto respecto de cada reclamante individual como del grupo total.

63. Un comentario final que puede hacerse sobre los límites se relaciona con el nivel en el que se fija el límite agregado. Obviamente no debería fijarse tan bajo que incluso usando toda la cantidad no hubiera fondos suficientes para satisfacer un número razonable de reclamaciones emergentes del producto defectuoso del asegurado. Por otra parte, tampoco debería ser tan alto como para frustrar su objeto esencial de proteger al demandado de la posibilidad de una responsabilidad catastrófica, es decir, de reclamaciones agregadas que rebasaran un orden de magnitud que se considera razonable o posible que soporte, particularmente con respecto a reclamaciones emergentes de un solo caso de dolo o de un solo acto de imprudencia. Las consideraciones de "asegurabilidad" operan en este contexto, habida cuenta de que, si se unen cifras altas de exposición a riesgos elevados, pueden resultar costos de seguros tan onerosos que generarían la diferencia entre una empresa de negocios "económica" y una "no económica". Ello sería particularmente cierto con respecto a una industria o empresa incipiente, que a menudo debe iniciar su período de crecimiento,

experimentación y aprendizaje con una dotación de recursos muy magra, y por lo tanto mal podría soportar altos costos de seguros.

64. Además, si la exposición no es meramente alta sino rayana en lo catastrófico, el problema puede desplazarse simplemente desde el de altos costos de seguros hasta el de hallar algún asegurador dispuesto a aceptar el riesgo porque, si bien el mercado de seguros puede, mediante el reaseguro, el seguro conjunto y figuras similares de combinación, brindar una importante capacidad para asegurar, dicha capacidad no es evidentemente ilimitada. En consecuencia, una exposición excesivamente elevada, especialmente si va unida a la probabilidad significativa de incidencias de pérdida que existe con respecto a algunos productos, puede tener como resultado tornar difícil que algunas empresas encuentren seguros o los encuentren para toda la cantidad equivalente al límite prescrito. En la práctica, sin embargo, el límite, y de ese modo la exposición posible, tendría que fijarse realmente a un nivel muy alto para que se planteara siquiera esta cuestión, si se toma en consideración la capacidad global de seguros, tal como se evidencia atendiendo al alto nivel de exposición en muchos riesgos rutinariamente asegurados todos los días — riesgos nucleares, riesgos de las aeronaves y riesgos generales de la aviación, fábricas, etc. La cuestión asume su mayor significado, por lo tanto, solamente cuando se piensa en la capacidad de asegurar interna y regional, especialmente en el mundo en desarrollo⁴⁴.

Prescripción y costo del seguro

65. El único aspecto de la prescripción que exige una atención especial en el contexto del seguro es el perenne problema del seguro de responsabilidad por productos, algunas veces denominado el factor de "larga cola". Esto se refiere a la situación en virtud de la que los aseguradores suelen tener que pagar reclamaciones dimanantes de productos fabricados o lesiones sufridas antes de que la póliza actual entrara en vigor debido a que las pólizas contra la responsabilidad por productos cubren típicamente todos los daños ocurridos o comprobados durante el período de vigencia de la póliza independientemente del momento en que se produjo el acto u omisión que dio origen al defecto lesivo o, dependiendo de la póliza y a reserva de las exigencias relativas a la pronta notificación de la pérdida, la lesión causada⁴⁵.

66. El problema es más conspicuo en el caso de bienes de capital, como maquinaria, y los bienes duraderos en los que no es raro que cierto número de los

⁴⁴ Por otra parte, tal situación podría estimular el desarrollo de la industria nacional de seguros en esos países así como dar impulso a la especie de cooperación entre ellos en el sector de los seguros que se contempla en la Declaración de 1974 de la Asamblea General sobre el establecimiento de un nuevo orden económico internacional. Véase, a este respecto, el estudio de la secretaría de la UNCTAD citado *supra*, nota 11, especialmente párrs. 86 y ss.

⁴⁵ Véase la siguiente disposición de la póliza danesa: "Este seguro abarca la responsabilidad por lesiones y daños físicos *sustanciados* durante la vigencia de esta póliza con independencia a la fecha del acto u omisión que dé origen a la responsabilidad actual" (el subrayado es añadido), reproducida en *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté de Droit et de Science Politique, 1974, p. 124.

⁴³ Esto trae a la mente, también, la posibilidad de requerir con arreglo al plan que el demandado hacia el cual se canaliza la responsabilidad mantenga un seguro de responsabilidad a un nivel especificado.

productos cubiertos por la póliza tengan una antigüedad de cinco, diez y a veces hasta de 20 años. Obviamente, esto plantea muchos problemas al asegurador. Aparte de la mayor propensión a producir pérdidas que registran los productos más antiguos, fabricados según normas diferentes y sin el beneficio de los actuales conocimientos, la predicción misma de la pérdida se ve adversamente afectada. Esto es así porque incluso aunque quepa predecir la frecuencia de accidentes de una máquina determinada, la cuantía de la indemnización dependerá según se haga la reclamación dentro del año actual o cinco años más tarde, momento en que se habrá producido no sólo una inflación económica sino también una inflación de expectativas sociales. Los asegurados también se encuentran con el problema de no perder el rastro de productos duraderos vendidos hace muchos años en el caso de que la nueva tecnología o experiencia ponga de manifiesto un peligro potencial para la seguridad que estén obligados a remediar o así lo deseen.

67. No es extraño que uno de los factores al que los comerciantes y las compañías aseguradoras culpan constantemente por aumentar el costo del seguro de responsabilidad por productos, especialmente en los países industrializados, sea el efecto de "larga cola". La limitación del período durante el que pueda interponerse una demanda respecto a un producto (creando una especie de duración legal de responsabilidad para los productos) es, por consiguiente, un punto clave en muchas recomendaciones en la industria y el seguro colectivo para reformar la legislación de la responsabilidad por productos. En especial se subraya esta necesidad si ha de admitirse un régimen de responsabilidad estricta, ya que entonces el asegurado ni tan siquiera podría probar como excepción la falta de negligencia en la fabricación del producto antiguo de que se trate. La propuesta en la parte anterior de este informe⁴⁶ de rechazar todas las reclamaciones con respecto a un producto en un momento determinado a partir de la puesta en circulación de dicho producto debe servir, por consiguiente, para aliviar las preocupaciones de los sectores mercantil y de seguros a este respecto.

Riesgos de desarrollo y riesgos sistemáticos

68. Como se indicó en el análisis anterior de la práctica actual del seguro en la esfera de la responsabilidad por productos, las pólizas de responsabilidad por productos contienen a veces una exclusión destinada a sustraer de la cobertura a esta clase de riesgos. Además, incluso cuando en la póliza nada se menciona sobre este particular existe una exclusión de hecho en muchas jurisdicciones en el sentido de que el demandado puede eliminar la responsabilidad probando que el defecto alegado ocurrió a pesar de todas las precauciones razonables de su parte o eran de una naturaleza tal que, dado los conocimientos científicos a la sazón, no fue o no pudo ser conocido como defecto, o, siendo conocido, no pudo evitarse. Con la exclusión de responsabilidad por parte del asegurado, no surge la cuestión de la exclusión de los riesgos de desarrollo.

69. De este modo, existe un gran interés entre los productores (y sus aseguradores) en el tratamiento

⁴⁶ Véase la parte III, párrs. 75-76.

que puede concederse al "riesgo de desarrollo" en virtud del plan uniforme. Se debe plantear entonces la cuestión de los posibles efectos sobre la "asegurabilidad" y los tipos de seguro si no se reconociera la excepción mencionada, es decir, si se hiciera al demandado responsable aunque el producto fuera fabricado de conformidad con el más alto grado de conocimientos científicos y tecnológicos a la sazón disponibles.

70. Hay pruebas en el sentido de que esta tendencia podría limitar en muchos mercados del seguro el número de compañías que ofrecieran seguros de responsabilidad por productos. En realidad, las compañías aseguradoras no muestran en general demasiado entusiasmo en ofrecer esta cobertura incluso con la exclusión de tales riesgos y hay pruebas, en los Estados Unidos, por ejemplo, de la retirada de compañías aseguradoras de esta especialidad del seguro así como una creciente renuencia de otras a continuar ofreciéndolo⁴⁷. Además, parece también que la cobertura de la clase de riesgo contemplado en virtud de la exclusión de los riesgos de desarrollo sería similar a la proporcionada en la denominada póliza de "errores y omisiones". Esta última cobertura, contratada generalmente por ingenieros, científicos investigadores y demás personas expuestas a cometer errores de diseño, se consigue, no obstante, tan sólo en un mercado de seguro que es incluso más especializado y limitado que aquél en el que puede obtenerse seguro contra los posibles daños de los productos, sugiriendo de este modo que un número de compañías incluso inferior al actual estarían dispuestas a ofrecer seguros contra la responsabilidad por productos con elementos de los actualmente incluidos en virtud de la póliza de "errores y omisiones".

71. Se sugiere una conclusión similar con respecto a los tipos de seguro. Los tipos del actual seguro de "errores y omisiones" son generalmente más altos de los correspondientes al seguro por riesgos potenciales de los productos. Por consiguiente, el seguro que incluyera a la vez características del seguro actual contra posibles riesgos de los productos y del seguro contra errores y omisiones, bien se extendiera en una póliza o por separado, es bien probable que costara más que el actual seguro contra posibles riesgos de los productos.

72. Por otra parte, existen otras consideraciones que tienden a sugerir un impacto sobre el seguro menos severo que el que podría parecer a simple vista como consecuencia del cambio propuesto. En primer lugar, según puede deducirse de la jurisprudencia y la literatura jurídica, los ejemplos de materialización de verdaderos riesgos de desarrollo afortunadamente parecen haber sido muy escasos, lo que sugiere una frecuencia de pérdidas muy baja para la compañía aseguradora en el caso de que existiera cobertura. En segundo lugar, no en todos los seguros de responsabilidad por productos que se extienden actualmente figura la exclusión de los riesgos de desarrollo, y aunque esto en sí mismo puede significar tan sólo la confianza del asegurador de que el asegurado será capaz de eludir su responsabilidad en una situación tal (véase párr. 68 *supra*) indica, no obstante, una cierta aceptación de los ase-

⁴⁷ Esta cuestión se suscita continuamente en la prensa mercantil de ese país. Véase *Product Liability Insurance*, Report of the United States Department of Commerce (Washington, 1976), especialmente pág. 36.

guradores de la posibilidad de que tal vez tengan que cubrir dicha pérdida. Por consiguiente, esto es lo que hace suscitarse la cuestión de si los aseguradores prevén un aumento importante en la frecuencia o la severidad de las pérdidas si hubieran de proporcionar seguro para este riesgo o si su actual posición sobre la materia procede más bien de la tradición y de un exceso de precauciones.

73. En cualquier caso, un tercer factor que hay que tener en cuenta es la inclusión de límites máximos en el régimen de responsabilidad contemplado. Esto contribuiría en gran medida a hacer a los aseguradores más receptivos a la idea de proporcionar cobertura para los riesgos de desarrollo ya que el factor principal subyacente a la exclusión de dichos riesgos es, cabe suponer, el miedo de pérdidas enormes o incontrollables como consecuencia de un error de planificación o diseño que necesariamente afectara a todos los productos fabricados en virtud de este plan o utilizando dicho diseño. Dicha pérdida potencial se limitaría ahora mediante la aplicación de un límite máximo, aumentando también de este modo su grado de previsibilidad.

74. No obstante, si los aseguradores deciden que es de gran importancia a efectos de la prima del seguro que hay que satisfacer la cuestión de que la póliza proporcione o no cobertura para los riesgos de desarrollo, entonces cabría pensar que sería preferible obtener esta cobertura mediante un aditamento en operación distinta y pagarlo aparte. Esto permitiría que esta clase de seguro la adquirieran solamente las personas que realmente lo necesitaran evitando, de este modo, extender el costo extraordinario de esta cobertura a todos los aseguradores entre los cuales sólo existiera una posibilidad remota de responsabilidad a este respecto: un asegurado que comercia en papel de escribir, por ejemplo.

CONCLUSIONES

1. El análisis de las respuestas al cuestionario revela la existencia de considerables discrepancias entre los sistemas jurídicos respecto de la responsabilidad por daños causados por productos. Estas discrepancias se refieren a cuestiones importantes como la base jurídica de la responsabilidad, los fundamentos para la exoneración de responsabilidad y las clases de daños indemnizables. Según qué legislación sea aplicable y ante qué jurisdicción se haga valer la responsabilidad, la pregunta de si puede obtenerse indemnización, en qué medida, de quién y en qué circunstancias tendrá en muchos casos una respuesta distinta.

2. En el marco de la circulación internacional de mercaderías, en que un número cada vez mayor de mercaderías producidas en un país se utilizan o consumen en otros, la falta de armonía en la legislación sobre la responsabilidad por productos ha creado incertidumbre tanto desde el punto de vista del consumidor o usuario como desde el punto de vista del productor.

3. El estudio hecho en las partes I a IV del presente informe parecería indicar que es factible elaborar normas que establezcan un régimen uniforme de responsabilidad.

4. Tal vez la Comisión desee considerar si existen, *prima facie*, razones suficientes que justifiquen proseguir la labor sobre la responsabilidad por productos.

5. Si la Comisión llega a la conclusión de que, en esta etapa, se justifica proseguir la labor sobre la responsabilidad por productos, quizá desee considerar qué orientación debe dársele e indicar las cuestiones que, a su juicio, requieren mayor estudio.

6. Se sugiere que la labor futura se centre en la preparación de un anteproyecto de normas para un régimen uniforme de responsabilidad. Este anteproyecto, que iría acompañado de notas explicativas, prevería soluciones opcionales, especialmente en relación con la base jurídica de la responsabilidad y las personas responsables. Cabe prever que, si los trabajos se organizaran de esta manera, se indicaría con mayor claridad la factibilidad de un régimen determinado y se facilitaría la decisión de política que tal vez adopte la Comisión en una etapa ulterior de sus trabajos, en el sentido de si la cuestión tiene importancia suficiente en el contexto del comercio internacional como para justificar la elaboración de normas uniformes y, en caso afirmativo, cuál sería el tipo de instrumento apropiado.

7. Si la Comisión concluye que debe proseguir la labor relativa a la elaboración de normas uniformes, la Secretaría sugeriría que se tuvieran en cuenta las siguientes consideraciones:

a) El régimen debe inspirarse en las consideraciones de política general subyacentes en la evolución del derecho de la responsabilidad por productos que se indicaron y evaluaron en la parte I del presente informe;

b) En cuanto a la base jurídica del régimen, por las razones enunciadas en la parte II del presente informe, no se considera que el enfoque contractual, incluidas las garantías, constituya una base adecuada para un régimen uniforme de responsabilidad. En cambio, el régimen debería centrarse, mediante conjuntos opcionales de proyectos de normas, en las siguientes posibilidades:

i) El concepto tradicional de negligencia, en virtud del cual la carga de probar la culpa recaería en el demandante;

ii) El concepto modificado de negligencia, según el cual se presume la negligencia del demandado; en otras palabras, corresponde al demandado la carga de refutar esa presunción o de probar la falta de culpa;

iii) El concepto de responsabilidad estricta, basado en la condición peligrosa y defectuosa del producto. Como se ha sugerido en la parte II del presente informe, salvo los riesgos de desarrollo o sistemáticos que requieren un estudio especial, cabe considerar que la responsabilidad estricta es prácticamente similar al concepto de "negligencia presunta" (b) ii) *supra*).

c) En cuanto a las personas responsables, se ha indicado en la parte III del presente informe que cabría considerar posibles demandados a los productores, incluidos los proveedores de piezas, y a los distribuidores comerciales. Sin embargo, se han aducido argumentos en favor de limitar el número de posibles demandados a fin de dejar más en claro quién es responsable y de evitar la "piramidalización" del costo de los seguros. Aunque en el informe se refleja una preferencia por orientar la responsabilidad hacia el importador ("el primer distribuidor en el país"), se sugiere que habría

que examinar más a fondo la posibilidad de orientar la responsabilidad hacia el productor, o hacia el importador y el productor, y que en los conjuntos opcionales de proyectos de normas habría que reflejar esas posibilidades;

d) El anteproyecto de normas se ocuparía también de cuestiones tales como los tipos de productos que

abarcaría el régimen, las personas que podrían demandar indemnización, los intereses que habría que proteger, los daños indemnizables, las excepciones que puede oponer el responsable, los plazos de prescripción, los montos máximos, el ámbito de aplicación del régimen uniforme y su relación con otras normas sobre responsabilidad.

B. Informe del Secretario General: análisis de las respuestas de los gobiernos al cuestionario sobre la responsabilidad por daños causados por productos (A/CN.9/139)*

INDICE	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN	1-4
I. CUESTIONARIO	
II. ANÁLISIS DE LAS RESPUESTAS	
A. Responsabilidad contractual	
Preguntas 1 y 2:	1-28
¿En qué concepto se basa la responsabilidad?	
¿Qué acciones u omisiones pueden entrañar responsabilidad?	
Preguntas 3 y 5:	1-6
¿Qué personas pueden ser responsables?	
¿Qué personas tienen derecho a indemnización?	
Pregunta 4: ¿Es distinta la responsabilidad según el género de productos que causan el daño?	1-2
Pregunta 6: ¿Qué tipos de pérdida o daño dan derecho a indemnización?	1-26
Pregunta 7: ¿Cuáles son las excepciones de que se dispone y cuál es su efecto?	1-13
Pregunta 8: ¿Existen límites fijados para la responsabilidad?	1-16
Pregunta 9: ¿Con respecto a qué cuestiones soporta el demandante la carga de la prueba y en qué otras recae ésta sobre el demandado?	1-7

	<i>Párrafos</i>
B. Responsabilidad extracontractual	
1. Responsabilidad delictual (cuasidelictual)	
Preguntas 1 y 2:	1-22
¿En qué concepto se basa la responsabilidad?	
¿Qué acciones u omisiones pueden entrañar responsabilidad?	
Pregunta 3: ¿Qué personas pueden ser responsables?	1-5
Pregunta 4: ¿Es distinta la responsabilidad según el género de productos que causan el daño?	1-3
Pregunta 5: ¿Qué personas tienen derecho a indemnización?	1-3
Pregunta 6: ¿Qué tipos de pérdida o daño dan derecho a indemnización?	1-21
Pregunta 7: ¿Cuáles son las excepciones disponibles y cuál es su efecto?	1-12
Pregunta 8: ¿Existen límites fijados para la responsabilidad?	1-14
Pregunta 9: ¿Con respecto a qué cuestiones soporta el demandante la carga de la prueba y en qué otras recae ésta sobre el demandado?	1-4
2. Otras formas de responsabilidad extracontractual	1-11
C. Propuestas de reforma legislativa	1-9

INTRODUCCIÓN

1. En su octavo período de sesiones (1^o a 17 de abril de 1975), la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional examinó un informe del Secretario General titulado "Responsabilidad por daños causados por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste" (A/CN.9/103; Anuario... 1975, segunda parte, V) y pidió al Secretario General que preparara un nuevo informe en que se examinaran cuestiones específicas que la Comisión consideraba pertinentes en relación con la prosecución de sus trabajos sobre esta cuestión. La Comisión opinó que la Secretaría debería también examinar si convenía distribuir un cuestionario destinado a obtener información acerca de las normas legislativas y la jurisprudencia pertinentes, y también acerca de las actitu-

des de los Gobiernos ante los problemas que se planteaban*.

2. A fin de preparar el nuevo informe que había pedido la Comisión, la Secretaría distribuyó a los Gobiernos un cuestionario adjunto a una nota verbal de fecha 26 de marzo de 1976. El cuestionario se reproduce en la Parte I del presente documento. Al 31 de marzo de 1977, habían enviado su respuesta al cuestionario los 35 Gobiernos siguientes: Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Austria, Barbados, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, Canadá, Chile, Chipre, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Hungría, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Nicaragua, Noruega, Países Bajos, Pakistán, Polonia, Portugal, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Demo-

* 13 de abril de 1977.

* Anuario... 1975, primera parte, II, A, documento A/10017, párrs. 102 y 103.

crática Alemana, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, Senegal, Sierra Leona, Suecia, Turquía, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Venezuela.

Esas respuestas se analizan en el presente documento. Las respuestas que, con sus anexos, comprenden unas 300 páginas, están en poder de la Secretaría y a disposición de los miembros de la Comisión que deseen consultarlas.

3. En el análisis que se presenta se han estudiado las respuestas en relación con tres categorías: la "responsabilidad contractual", la "responsabilidad extracontractual" y las "propuestas de reforma de la legislación". Se adoptó la distinción entre responsabilidad contractual y responsabilidad extracontractual pues cuenta con gran aceptación y en muchas respuestas se seguía esa distinción al enunciar la legislación. En la categoría de la responsabilidad extracontractual, se analizó en forma separada el campo de la responsabilidad delictual, habida cuenta de que es especialmente pertinente al tema que se examina.

4. El nuevo informe pedido por la Comisión y al que se hace referencia más arriba se titula "Responsabilidad por daños causados por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste" y figura en el documento A/CN.9/133 (reproducido en el presente volumen, segunda parte, IV, A).

I. CUESTIONARIO

El texto del cuestionario es el siguiente:

Se pide información sobre el derecho nacional en relación con la responsabilidad originada por los productos. Se agradecería recibir una descripción completa del derecho positivo y la jurisprudencia. La información debe incluir las normas de responsabilidad contractual, la responsabilidad de terceros y cualquier otro tipo de responsabilidad extracontractual en esta esfera.

Las preguntas enunciadas a continuación sirven de directrices que indican los temas que deben tratarse en la descripción de cada tipo de responsabilidad. Ni las cuestiones suscitadas en las preguntas ni los ejemplos, que se basan en distinciones hechas en algunos sistemas jurídicos, están dirigidas a limitar el ámbito de la descripción jurídica. De este modo, se agradecerían comentarios o información sobre cualquier otro tema pertinente. Sería útil que se indicaran en el informe las tendencias recientes en la elaboración del derecho así como cualquier proyecto de reforma legal relativa al tema de que se trata.

Lista de preguntas

1. ¿En qué concepto se basa la responsabilidad?
(Por ejemplo, promesa contractual expresa; noción de garantía tácita; principio de culpa, especialmente negligencia; responsabilidad estricta, basada en defectos del producto)
2. ¿Qué acciones u omisiones pueden entrañar responsabilidad?
(Por ejemplo, omisión o error en el proceso de fabricación; diseño defectuoso; tergiversación de las condiciones relativas a la seguridad; no facilitar advertencias o instrucciones adecuadas;

distribución del producto en condición peligrosa no detectable en el momento de la distribución mediante el conocimiento científico existente)

3. ¿Qué personas pueden ser responsables?
(Por ejemplo, el fabricante o el montador del producto acabado; proveedor de las partes; mayorista, detallista; contratista)
4. ¿Es distinta la responsabilidad según el género de productos que causen el daño?
(Por ejemplo, categorías especiales tales como productos farmacéuticos, alimentarios, vehículos de motor; muebles/inmuebles; artículos de producción en masa/artículos fabricados individualmente; materias primas o elaboradas; productos naturales, productos agrícolas)
5. ¿Qué personas tienen derecho a indemnización?
(Por ejemplo, sólo el comprador; también un tercero en cierto modo relacionado con él; el usuario o el consumidor privado; el usuario o el consumidor comercial; cualquier personal que sufra el daño)
6. ¿Qué tipos de pérdida o daño dan derecho a indemnización?
(Por ejemplo, defunción, lesiones corporales; daños a bienes distintos del producto mismo; pérdida económica no relacionada con lesión corporal o daño a los bienes; lesión de intereses no pecuniarios, daño moral)
7. ¿Cuáles son las excepciones disponibles y cuál es su efecto?
(Por ejemplo, adjudicación del riesgo; conducta irregular del demandante, como el uso equivocado del producto; intervención de tercero; circunstancias fuera del control humano, fuerza mayor)
8. ¿Existen límites fijados para la responsabilidad?
(Por ejemplo, cantidad máxima por producto, lesión o daño; prescripciones y otros plazos)
9. ¿Con respecto a qué cuestiones soporta el demandante la carga de la prueba y en qué otras recae ésta sobre el demandado?

II. ANÁLISIS DE LAS RESPUESTAS

A. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL¹

Pregunta 1: ¿En qué concepto se basa la responsabilidad?

Pregunta 2: ¿Qué acciones u omisiones pueden entrañar responsabilidad?

1. La información que se daba en forma separada en respuesta a estas dos preguntas estaba interrelacionada, por lo que se la analiza conjuntamente.

¹ Las respuestas de la República Socialista Soviética de Bielorrusia y de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas se limitaban a la responsabilidad extracontractual. En la respuesta de Turquía sólo se indicaba que la legislación de ese país no preveía una norma especial respecto de la responsabilidad civil de los productores, pero que éstos estaban sujetos a responsabilidad civil por productos defectuosos por conducto de los distribuidores de sus mercaderías. La respuesta de Hungría se limitaba básicamente a la responsabilidad extracontractual.

*Incumplimiento de las condiciones del contrato
convenidas por las partes*

2. La mayoría de los Estados que respondieron indicaban que el incumplimiento de las condiciones convenidas en cuanto a la calidad o idoneidad de las mercaderías suministradas entrañaba responsabilidad (Afganistán, Alemania, República Federal de Australia, Barbados, Benin, Botswana, Burundi, Canadá², Chipre, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Noruega, Países Bajos, Pakistán, Polonia (siempre que las condiciones constaran por escrito), Portugal, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Democrática Alemana³, Rumania, Senegal, Sierra Leona, Suecia y Venezuela). La naturaleza del acto u omisión que entrañaba responsabilidad dependía del contenido de las condiciones convenidas. Con arreglo a esta base de la responsabilidad, no se establecían distinciones según cuál fuera el tipo de contrato de que se tratara (por ejemplo, compraventa, alquiler, permuta, etc.).

3. El Canadá, respecto de la provincia de Quebec, señaló que la cláusula contractual que exonerara de responsabilidad por el incumplimiento de las condiciones convenidas en cuanto a la calidad o idoneidad no era válida en los siguientes casos:

- i) Cuando la cláusula era contraria al orden público y la moral;
- ii) Cuando el incumplimiento del contrato se debía a culpa grave o negligencia grave;
- iii) En caso de dolo, que era causal de nulidad del contrato y daba origen a responsabilidad por daños;
- iv) Cuando una parte había inducido a la otra a que aceptara la cláusula de exoneración mediante argumentos falsos;
- v) Cuando de resultas de la cláusula de exoneración sería imposible ejecutar las obligaciones de la esencia del contrato.

*Incumplimiento de obligaciones impuestas por la ley,
prescindiendo del acuerdo de las partes en un contrato*

a) *Compraventa de mercaderías*

4. Las respuestas indican que ciertos sistemas jurídicos imponen obligaciones especiales respecto de los contratos de compraventa de mercaderías. Se señalaron dos enfoques predominantes:

² Canadá suministró información separada respecto de la provincia de Quebec, que tiene un sistema de derecho civil en el ámbito de la responsabilidad por productos, y respecto de sus demás provincias, cuyos sistemas se basan en el *common law* inglés. Cuando se menciona al Canadá sin limitar la cita a una o varias provincias la respuesta se aplica a todas las provincias.

³ La información suministrada en la respuesta de la República Democrática Alemana se refería a la Ley sobre Contratos Económicos Internacionales, aprobada por la Cámara Popular de la República Democrática Alemana el 5 de febrero de 1976. Esta Ley se aplica a todos los contratos económicos internacionales y a todas las relaciones jurídicas conexas en la medida en que estén sometidas a la legislación de la República Democrática Alemana, a menos que se disponga otra cosa en acuerdos o convenios internacionales en que sea parte la República Democrática Alemana o en leyes específicas de este país.

i) *La imposición de condiciones tácitas en cuanto a la idoneidad y la comercialización, sobre la base de las disposiciones de la Sale of Goods Act, 1893, del Reino Unido*

5. Australia, Barbados, el Canadá (respecto de todas las provincias salvo Quebec), Fiji, Irlanda, el Pakistán, el Reino Unido y Sierra Leona indicaron que en un contrato de compraventa de mercaderías existían las siguientes condiciones tácitas:

a) Si el comprador comunicó al vendedor el fin específico para el que necesitaba las mercaderías, a fin de indicar que confiaba en la pericia o el buen juicio del vendedor, y el género de las mercaderías estaba incluido en el giro comercial del vendedor, existía la condición tácita de que las mercaderías fueran razonablemente adecuadas para ese fin;

b) Cuando se compraban mercaderías por género a un vendedor que comerciaba en mercaderías de ese género (fuera o no el fabricante o productor) existía la condición tácita de que las mercaderías fueran de calidad comerciable;

c) En virtud de los usos comerciales, se podía entender incluida en el contrato una garantía o condición tácita en cuanto a la calidad o idoneidad para un fin determinado.

6. El acto que entrañaba responsabilidad era el incumplimiento de esa condición tácita.

7. Australia, Barbados, el Canadá (respecto de todas las provincias salvo Quebec), Irlanda, el Pakistán y el Reino Unido señalaron también que, para establecer la responsabilidad, el comprador sólo debía demostrar el incumplimiento de esa condición tácita y no tenía que probar además falta de cuidado razonable por parte del vendedor.

Exoneración de las condiciones tácitas⁴

8. La medida en que procedía la exoneración en virtud de acuerdo de las partes de la responsabilidad por el incumplimiento de esas condiciones tácitas variaba. Irlanda y Sierra Leona indicaron que esa responsabilidad podía exonerarse. Australia y el Canadá (respecto de todas las provincias salvo Quebec) señalaron que, aunque la exoneración o la modificación eran posibles en virtud de lo dispuesto en la legislación relativa a las compraventas de mercaderías en que se imponían las condiciones tácitas, en otras disposiciones, tendientes a la protección del consumidor, se había estipulado que esa exoneración no surtía efectos o se habían previsto otras condiciones tácitas en cuanto a la calidad y la idoneidad, que no podían exonerarse.

9. Así, Australia señaló que:

a) En virtud de la Trade Practices Act 1974, aplicable a los contratos celebrados en cualquier lugar y que se refieran al comercio internacional hacia Australia o desde ésta y entre Estados australianos, en los casos en que se entregaban mercaderías a un consumidor, existían ciertas condiciones tácitas en materia

⁴ El acuerdo entre las partes por el que se exonera una condición tácita puede considerarse una excepción oponible a una demanda por incumplimiento de la condición tácita. Aunque más abajo (II, A, pregunta 8) se trata la cuestión de las posibles excepciones, parecería más adecuado ocuparse en este momento de las posibilidades de exoneración de las condiciones tácitas.

de calidad e idoneidad que las partes no podían exonerar, restringir o modificar.

b) En virtud de la Manufacturers' Warranties Act 1974, de Australia meridional, aplicable a las mercaderías vendidas al detalle, había una garantía tácita de que las mercaderías fueran de calidad comerciable, que no podía exonerarse por acuerdo de las partes.

10. El Canadá señaló que:

a) En virtud de la Consumers Protection Act 1970, de Ontario, en el caso de una "venta al consumidor" según se la define en ella, las condiciones tácitas aplicables a un contrato de compraventa de mercaderías no podían desestimarse o modificarse por ninguna condición o manifestación por escrito.

b) En virtud de la Consumer Protection Act 1970, de Manitoba, en una "venta al detalle", según se la define en esa Ley, había una serie de condiciones tácitas muy similares a las enunciadas en el párrafo 5 *supra*, las que no podían exonerarse.

c) En virtud de la Sale of Goods Act 1960, enmendada, de la Columbia Británica, cualquier disposición o acuerdo destinados a desestimar o limitar de cualquier forma las condiciones tácitas según esa Ley, eran nulos en el caso de una "venta al detalle" según se la definía en dicha Ley.

11. El Reino Unido señaló que, en virtud de la Supply of Goods (Implied Terms) Act 1973, en los contratos de consumo no podían exonerarse las condiciones tácitas enunciadas en el párrafo 5 *supra*.

ii) *La garantía tácita contra vicios ocultos, sobre la base de las disposiciones del Código Civil francés*

12. Bélgica, Benin, Burundi, el Canadá (respecto de la provincia de Quebec), Chile, Madagascar, Mauricio, Nicaragua, los Países Bajos⁶, el Senegal y Venezuela indicaron que en el contrato de compraventa de mercaderías había una garantía tácita en los siguientes términos:

a) El vendedor era responsable en virtud de una garantía por los vicios ocultos en la cosa vendida que la hicieran inadecuada para el uso al que estaba destinada o redujeran su utilidad en tal grado que el comprador no la habría adquirido, o habría pagado un precio más bajo por ella, si hubiese conocido esos vicios;

b) El vendedor no era responsable si los vicios eran evidentes y el comprador podría haberlos advertido por sí mismo;

c) El vendedor era responsable aunque no conociera los vicios;

d) Cuando el vendedor no conocía los vicios, el comprador podría optar entre restituir la cosa vendida y pedir la devolución del precio o guardar la cosa y pedir una reducción del precio. El comprador podía reclamar también los gastos del contrato;

e) Cuando el vendedor conocía al momento de la venta los vicios ocultos, estaba obligado no sólo a devolver el precio sino también a indemnizar todos los daños y perjuicios sufridos por el comprador.

⁶ La garantía tácita sólo se aplica en los Países Bajos a la compraventa de cuerpo cierto.

13. Filipinas indicó que en ese país existía un sistema similar de responsabilidad, con las siguientes características:

i) El vendedor era responsable en virtud de una garantía por los vicios ocultos en la cosa vendida;

ii) El vendedor era responsable aunque no conociera los vicios;

iii) En virtud de los usos comerciales, podía entenderse incluida una garantía tácita en cuanto a la calidad o la idoneidad para un fin determinado.

14. Rumania hizo notar que su legislación preveía garantías tácitas por los vicios ocultos en relación con los contratos de compraventa de mercaderías.

15. En relación con las disposiciones indicadas en los párrafos 12 a 14 *supra*, el acto que entrañaba la responsabilidad consistiría en el incumplimiento de la garantía tácita al vender mercaderías que adolecieran de un vicio oculto.

16. Bélgica, Benin, Burundi, Madagascar y Mauricio señalaron que, en los casos en que se trataba de un vendedor "profesional", esto es, cuando la venta formaba parte del giro comercial del vendedor, se presumía que éste conocía los vicios. Bélgica indicó además que el vendedor "profesional" podía destruir la presunción probando que, aunque se tomaran todas las posibles precauciones, no era posible prever el vicio, mientras que Mauricio señaló que la presunción no admitía prueba en contrario. El Canadá (respecto de la provincia de Quebec) y los Países Bajos indicaron, sin embargo, que sus legislaciones no preveían esa presunción.

Exoneración de la garantía tácita

17. Bélgica, Benin, Burundi, el Canadá (respecto de la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio, los Países Bajos y el Senegal indicaron que la garantía tácita por los vicios ocultos podía exonerarse mediante acuerdo entre las partes. El Canadá (respecto de la provincia de Quebec) y el Senegal señalaron que la garantía tácita desaparecía cuando las partes convenían en que el comprador adquiriría las mercaderías a su propio riesgo. Sin embargo, esa exoneración no era posible:

a) Si el vendedor conocía el vicio (Bélgica, Benin, el Canadá (respecto de la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio, los Países Bajos, el Senegal). Así, en los Estados mencionados en el párrafo 16 *supra*, en los que se presumía que el vendedor profesional conocía los vicios ocultos, la cláusula en virtud de la cual se exonerara la garantía tácita era nula respecto de los vendedores profesionales y la presunción no admitía prueba en contrario;

b) Si el vendedor había procedido con dolo o mala fe (Bélgica, Benin, el Canadá (respecto de la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio, los Países Bajos, el Senegal);

c) Si la exoneración ponía en peligro el objeto esencial de la obligación (Bélgica) o eliminaba toda responsabilidad por parte del vendedor (Madagascar, el Senegal).

18. Los Países Bajos indicaron que, en el caso de una compraventa de *género*, la legislación imponía

responsabilidad cuando las mercaderías entregadas eran defectuosas en comparación con otras mercaderías del mismo género, o cuando no se formulaban advertencias o instrucciones adecuadas respecto de las mercaderías.

iii) *Obligaciones impuestas por la legislación sobre compraventa de los países escandinavos*

19. Noruega, Suecia y Dinamarca señalaron que, aunque la legislación sobre compraventa de esos países imponía responsabilidad a quien vendiera productos defectuosos, esa responsabilidad se interpretaba en el sentido de que sólo se aplicaba a los vicios que redujeran el valor de los productos en relación con el que habrían tenido si no hubiesen sido defectuosos; no había responsabilidad en virtud de la legislación de esos países si los vicios causaban lesiones personales o daños a bienes distintos del producto mismo. Sin embargo, Noruega indicaba que la responsabilidad podía extenderse a los daños sobre bienes del comprador distintos del producto mismo que dimanaran directamente del vicio (por ejemplo, ropa dañada por una máquina de lavar defectuosa).

iv) *Garantías tácitas en otros Estados*

20. Botswana señalaba que, en virtud de su legislación sobre la compraventa de mercaderías, había una garantía tácita respecto de los vicios ocultos. Si el vicio oculto no era grave, el comprador podía pedir una reducción del precio (*actio quanti minoris*). Si el vicio oculto era grave, el comprador podía pedir la rescisión del contrato y una indemnización por los daños resultantes (*actio redhibitoria*).

21. Polonia indicó que el vendedor era responsable en virtud de una garantía para con el comprador cuando la cosa vendida tenía un vicio que reducía su valor o su utilidad, cuando la cosa no tenía las características que había garantizado el vendedor o cuando se le entregaba al comprador en forma incompleta (garantía contra defecto físico). No obstante, el vendedor no era responsable si el comprador conocía el vicio al momento de celebrarse el contrato. Si la cosa vendida adolecía de un vicio, el comprador podía rescindir el contrato o pedir una rebaja del precio.

Otros casos de responsabilidad contractual

22. Alemania, República Federal de, y Polonia indicaron que el comprador era responsable cuando había ocultado dolosamente al comprador un vicio de la cosa vendida. Alemania, República Federal de, indicó también que el vendedor era responsable si había manifestado dolosamente que el producto tenía cualidades o características de que en realidad carecía.

23. Alemania, República Federal de, señaló asimismo que el vendedor era responsable si había transgredido una obligación precontractual para con el comprador en materia de revelación o examen.

24. Austria señaló que el productor era responsable contractualmente no sólo para con el comprador a quien vendía sus productos, sino para con cualquier consumidor que adquiriera un derecho respecto de las mercaderías mediante una cadena de compraventas o de contratos de servicio, y que utilizara esos productos en la confianza en que estaban en buenas condiciones. El productor era responsable si había culpa

de su parte en relación con las mercaderías, por ejemplo, si el diseño o la fabricación eran defectuosos o si no formulaba advertencias adecuadas de los peligros inherentes al uso de los productos.

25. La República Democrática Alemana indicó que la responsabilidad se basaba en el principio de la culpa.

b) *Contratos de suministro distintos de la compraventa*

Locación-compra

26. Australia indicaba que:

a) Las Hire-Purchase Acts preveían condiciones tácitas en los contratos de locación-compra en relación con la calidad e idoneidad de las mercaderías, las que no podían exonerarse. En todo caso, la responsabilidad dependía de la culpa.

b) La Trade Practices Act 1974 disponía que se entendían incluidas en el contrato de locación-compra las mismas condiciones de calidad e idoneidad de las mercancías existentes en el caso del contrato de compraventa⁶. Las condiciones eran tácitas en las mismas circunstancias que en la compraventa, y no se las podía exonerar, limitar o modificar.

27. El Canadá indicaba que, en virtud de la Consumer Protection Act 1970, de Manitoba, existían condiciones tácitas en un contrato de locación-compra muy similares a las existentes en el caso de una venta al detalle⁷, y agregaba que esas condiciones no podían exonerarse por las partes.

Otros contratos de suministro

28. Australia señalaba que la Trade Practices Act de 1974⁸ preveía condiciones tácitas para los contratos de permuta, arrendamiento y locación, que correspondían a las existentes en el caso de un contrato de compraventa, y se aplicaban en las mismas circunstancias. Esas condiciones no podían exonerarse, limitarse o modificarse. El Canadá (respecto de todas las provincias salvo Quebec) señalaba que el *common law* hacía aplicables a los contratos de depósito condiciones de calidad e idoneidad similares a las condiciones tácitas en el caso de una compraventa de mercaderías⁹. Botswana indicó, en relación con los bienes raíces, que, si el ocupante de un local convenía en utilizarlo contra el pago de una remuneración, existía la condición tácita de que el local era tan seguro para los propósitos del contrato como resultara posible mediando un cuidado y una pericia razonables.

Pregunta 3: *¿Qué personas pueden ser responsables?*

Pregunta 5: *¿Qué personas tienen derecho a indemnización?*

1. La información que se daba en forma separada en respuesta a estas dos preguntas estaba interrelacionada, por lo que se la analiza conjuntamente.

Restricción de los derechos y las obligaciones de las partes en la compraventa

2. La mayoría de los Estados indicó que en virtud de su legislación sobre compraventa,

⁶ Véase el párr. 9 a) *supra*.

⁷ Véase el párr. 10 b) *supra*.

⁸ Véase el párr. 9 a) *supra*.

⁹ Véase el párr. 5 *supra*.

a) Sólo el comprador tenía derecho en virtud del contrato a demandar una indemnización cuando el producto defectuoso causaba un perjuicio; y

b) Sólo el vendedor podía ser demandado en virtud del contrato (Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Canadá, Chile, Chipre, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Hungría, Irlanda, Nicaragua, Noruega, Países Bajos, Pakistán, Polonia, Portugal, Reino Unido (respecto del derecho inglés), República Democrática Alemana, Sierra Leona, Suecia y Venezuela).

3. Austria y el Canadá (respecto de la provincia de Quebec) indicaron que la persona que contratara por conducto de un agente podía ser parte en el contrato.

4. Se indicaron los casos siguientes en que se imponía responsabilidad contractual en favor de una persona que no era parte en un contrato de compraventa:

- i) Suecia señaló que el vendedor de un producto defectuoso podía ser responsable respecto de los miembros de la familia de un comprador por haber asumido un compromiso en cuanto a la calidad del producto;
- ii) El Reino Unido señaló que en el derecho escocés era posible, dadas ciertas circunstancias, que un tercero entablara una demanda en virtud de un contrato, si las partes en ese contrato habían claramente tenido la intención de conferirle un beneficio.

Caso en que el comprador tiene derecho a reclamar indemnización a un vendedor distinto de aquel al que efectuó la compra

5. Se hizo notar que en algunos Estados (Bélgica, Benin, Burundi, Madagascar, Mauricio, Senegal), el titular del derecho a la indemnización en virtud del contrato de venta cuando un producto defectuoso causaba perjuicios, era el comprador, y la persona responsable era la que le había vendido el producto. Sin embargo, se indicó que, en algunos de esos Estados (Bélgica, Benin, Burundi, Senegal), el comprador podía demandar no sólo al vendedor directo sino también a cualquier vendedor que le precediera en la cadena que empezaba en el vendedor inmediato y terminaba en el productor. Por lo tanto, aunque el titular del derecho a la indemnización sería un comprador y la persona responsable sería un vendedor, no se trataría necesariamente del comprador y el vendedor en el mismo contrato de compraventa. Suecia hizo notar que el fabricante que hacía una promesa respecto de la calidad de un producto podía ser responsable por esa promesa en relación con un comprador de ese producto aunque no fuera el mismo a quien se lo había vendido directamente.

Posible responsabilidad del productor respecto de una persona distinta del comprador o de un comprador con el que no había entablado relaciones contractuales

6. Austria señaló que, en virtud de un contrato de compraventa, el comprador tenía derecho a exigir una indemnización del vendedor, mientras que el vendedor tenía la responsabilidad correspondiente respecto del comprador. Sin embargo, Austria indicó también que el productor que ponía en circulación un producto

en la inteligencia de que, por conducto de una cadena de contratos de compraventa o de servicio, ese producto llegaría a personas distintas del comprador directo, era responsable respecto de esas otras personas que, en la confianza de que el producto estaba en buenas condiciones, se exponían, en sus personas o bienes, a la posibilidad de sufrir perjuicios como consecuencia de defectos en el producto. En esas circunstancias, era posible que los titulares del derecho a indemnización no fueran partes en ningún contrato de compraventa (por ejemplo, podría tratarse de un miembro de la familia del comprador), y que el productor no hubiera entablado una relación contractual con la persona para con la cual era responsable.

Pregunta 4: ¿Es distinta la responsabilidad según el género de productos que causan el daño?¹⁰

1. La mayoría de los Estados que respondieron indicaron que, en la compraventa de mercaderías, a falta de un acuerdo especial entre las partes en cuanto a la responsabilidad, las normas de la responsabilidad contractual no diferían según el género de productos que causaran el daño (Afganistán, Australia, Austria, Barbados, Bélgica, Benin, Burundi, Canadá, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Madagascar, Noruega, Pakistán, Polonia, Reino Unido, República Democrática Alemana, Rumania, Senegal, Sierra Leona, Suecia y Venezuela).

2. Australia señaló que, de resultas de la aplicación de las normas jurídicas en que se especificaran en términos generales las normas exigidas de idoneidad y calidad de los productos para los distintos tipos de éstos, podían existir normas diferentes en materia de idoneidad y calidad para los distintos productos.

Pregunta 6: ¿Qué tipos de pérdida o daño dan derecho a indemnización?

1. La información recibida en respuesta a esta cuestión se analiza bajo los siguientes epígrafes:

a) Alcance de la responsabilidad por diferentes tipos de pérdida.

b) Normas que delimitan las consecuencias de un incumplimiento de contrato que dan derecho a indemnización.

c) Normas para evaluar en términos monetarios la indemnización que se debe conceder por pérdida o daño.

a) *Alcance de la responsabilidad por diferentes tipos de pérdida*

2. Se hicieron las siguientes observaciones sobre el alcance de la responsabilidad por diferentes tipos de pérdidas:

i) *Daño corporal a la persona: pérdida pecuniaria y pérdida no pecuniaria*

3. Las respuestas de Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (por la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio y el Senegal¹¹ indicaron que, cuando el vendedor

¹⁰ Muchos Estados señalaron que la fabricación y el suministro de algunos productos (alimentos, productos farmacéuticos, explosivos) estaban regulados por leyes especiales fuera del ámbito de la responsabilidad contractual. Estos casos se indican en la sección II, B, 2, *infra*.

¹¹ La legislación sobre ventas en todos esos Estados contiene la garantía implícita contra vicios ocultos calcada de las disposiciones del Código Civil francés.

conociera la existencia de vicios ocultos en un producto en el momento de la venta, estaba obligado a pagar una indemnización tanto por la pérdida pecuniaria como por la no pecuniaria ("*dommage moral*") resultante del daño corporal causado por el vicio. Austria, Chipre, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Polonia, el Reino Unido y Rumania señalaron que, si un incumplimiento de contrato relativo a la calidad de las mercaderías causaba daño corporal, daba derecho a indemnización por la pérdida pecuniaria resultante. Sin embargo, aunque Filipinas y Polonia señalaron que generalmente debía pagarse también compensación por la pérdida no pecuniaria resultante, los siguientes Estados señalaron que la indemnización por tal pérdida debía pagarse en las siguientes circunstancias:

a) Austria, Fiji y el Reino Unido, sólo por las penas y sufrimientos;

b) Rumania: sólo cuando el daño corporal dificultaba el disfrute de la vida social o familiar;

c) Dinamarca: sólo si hubiera incumplimiento de una garantía expresa sobre calidad.

4. Botswana y Suecia señalaron que, cuando hubiera incumplimiento de un compromiso expreso sobre calidad, se tenía derecho a una indemnización por la pérdida pecuniaria resultante de un daño corporal.

5. Afganistán, Australia, Barbados, Canadá (por las demás provincias, con excepción de Quebec), Chile, Irlanda, Nicaragua, Pakistán y Portugal señalaron que se tenía derecho a una indemnización en caso de daño corporal.

ii) *Daño material que no afecte al propio producto*

6. Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (por la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio y Senegal¹² señalaron que, cuando un vendedor conocía la existencia de vicios ocultos en el momento de la venta, estaba obligado a pagar una indemnización por el daño material causado por el vicio oculto en bienes distintos del propio producto.

7. Botswana señaló que cuando un producto vendido tenía un defecto latente grave, se tenía derecho a una indemnización por daños materiales que no afecten al propio producto.

8. Afganistán, Australia, Austria, Barbados, Botswana, Canadá (por las demás provincias, con excepción de Quebec), Chile, Chipre, Fiji, Filipinas, Irlanda, Nicaragua, Pakistán, Polonia, Portugal, el Reino Unido y Rumania señalaron que, si un incumplimiento de contrato relativo a la calidad de las mercaderías causaba daños en bienes distintos del propio producto, el vendedor estaba obligado a pagar una indemnización. Noruega señaló que, en esas circunstancias, sólo había obligación de pagar una indemnización por ciertas formas de daño directo a los bienes del comprador.

iii) *Pérdida económica causada por el defecto, no relacionada con daño corporal o material*

9. Las respuestas de Afganistán, Australia, Barbados, Chile, Chipre, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Irlanda, Nicaragua, Polonia, Portugal, el Reino Unido, Rumania y Suecia indicaron que se tenía derecho a indemnización cuando un incumplimiento de contrato

relativo a la calidad de las mercaderías causaba pérdida económica no relacionada con daño corporal o material.

10. Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (por la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio y Senegal señalaron que, cuando el vendedor conociera la existencia de vicios ocultos en el momento de la venta, estaba obligado a pagar una indemnización por la pérdida económica causada por el defecto que no estuviera relacionada con daño corporal o material. Cuando el vendedor no conociera la existencia de los vicios ocultos, estaba obligado a pagar una indemnización por los gastos ocasionados por la venta, que podían incluir la pérdida económica no relacionada con daño corporal o material.

11. Las respuestas de Austria, Noruega y el Pakistán indicaron que no se tenía derecho a ninguna indemnización por tal pérdida.

iv) *Lesión de intereses no pecuniarios; "dommage moral"*¹³

12. Las respuestas de Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (por la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio y el Senegal¹⁴ indicaron que, cuando el vendedor conociera la existencia de vicios ocultos en un producto en el momento de la venta, estaba obligado a pagar indemnización por "*dommage moral*" (pérdida no pecuniaria) causado por el defecto. Benin y Madagascar señalaron la necesidad de probar una relación causal entre el acto que ocasionaba la responsabilidad y el "*dommage moral*" antes de tener derecho a indemnización.

13. Las respuestas de Afganistán, Filipinas y Polonia indicaron también que había derecho a indemnización por "*dommage moral*" (pérdida no pecuniaria) cuando un incumplimiento de un contrato de compraventa relacionado con la calidad de las mercaderías causara tal pérdida.

14. Las respuestas de Barbados, Irlanda y Portugal señalaron que daba derecho a indemnización la lesión de un interés no pecuniario debida a incumplimiento de un contrato de compraventa en cuanto a la calidad de las mercaderías, si el incumplimiento ocasionara una pérdida.

15. Las respuestas de Chipre, Fiji y el Reino Unido indicaron que, aunque normalmente sólo daba derecho a indemnización la pérdida pecuniaria, había una tendencia reciente a conceder indemnización por la "decepción" sufrida a causa de un incumplimiento de contrato.

16. Botswana y el Pakistán señalaron que la lesión de un interés no pecuniario no daba derecho a indemnización.

v) *Muerte*

17. Afganistán, Australia, Bélgica, Pakistán y Portugal señalaron que había derecho a indemnización cuando el incumplimiento del contrato provocara una muerte.

¹³ La responsabilidad por daño corporal cuyo resultado sea un "*dommage moral*" o pérdida no pecuniaria se ha tratado en i) *supra*.

¹⁴ Véase la nota 11.

¹² Véase la nota 11.

18. Australia señaló además que la indemnización correspondería a la sucesión del causante y que la cuantía a que se tendría derecho no correspondería necesariamente a la exigible si la víctima hubiera vivido.

19. Portugal señaló también que se podía pedir indemnización por los siguientes conceptos:

- i) Todos los gastos efectuados al intentar salvar a la víctima, y los desembolsos incidentales, tales como gastos de funeral;
- ii) Los gastos de todas las personas que procuraron o intentaron asistir a la víctima;
- iii) La pensión alimenticia que hubieran perdido las personas con título para exigirla a la víctima.

b) *Normas que delimitan las consecuencias de un incumplimiento de contrato que da derecho a indemnización*

20. Varios Estados señalaron la existencia de normas que delimitaban las consecuencias de un incumplimiento de contrato que daba derecho a indemnización.

21. Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (por la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio, los Países Bajos (en caso de venta de cuerpo cierto) y el Senegal¹⁵ señalaron que, cuando un vendedor hubiera vendido un producto que tuviera un vicio oculto, el comprador podría, además de devolver las mercaderías y obtener la restitución del precio:

- i) Cuando el vendedor no conociera la existencia de los defectos, recibir indemnización por los gastos ocasionados por la venta, y,
- ii) Cuando el vendedor conociera la existencia de los defectos, recibir indemnización por todas las pérdidas causadas por ellos.

22. Canadá (por la provincia de Quebec), Chile y Filipinas formularon en términos bastante similares una norma existente en sus sistemas legales, a saber:

- i) Cuando el vendedor actuara de buena fe, estaba obligado a pagar indemnización por las pérdidas previstas, o razonablemente previsibles, en el momento de celebrar el contrato; y
- ii) Cuando el vendedor fuera culpable de fraude, estaba obligado a compensar las pérdidas que fueran:
 - a) Consecuencia inmediata y directa del incumplimiento de contrato (Canadá (por la provincia de Quebec), Chile);
 - b) Atribuirles razonablemente al incumplimiento de contrato (Filipinas).

23. Botswana, Irlanda y la República Democrática Alemana señalaron que el vendedor estaba obligado a pagar indemnización por las pérdidas previstas, o razonablemente previsibles, en el momento de celebrar el contrato.

24. Los Países Bajos (en caso de venta de mercaderías genéricas) y Polonia señalaron que, en general, sólo se podía obtener indemnización por las pérdidas sufridas por la parte damnificada, incluidos tanto el *damnum emergens* como el *lucrum cessans*.

c) *Normas para evaluar en términos monetarios la indemnización por pérdidas causadas por un incumplimiento de contrato*

25. Respecto de las normas para evaluar la indemnización monetaria que hay que conceder por pérdida o daño, el Canadá (por las demás provincias, excepto Quebec), Portugal y Sierra Leona señalaron que la indemnización debe ser tal que ponga a la persona que ha sufrido la pérdida en la situación en que habría estado si no se hubiera incumplido el contrato.

26. El Canadá (por las demás provincias, excepto Quebec) y la República Democrática Alemana señalaron que la parte damnificada estaba obligada a tomar medidas razonables para mitigar la pérdida que había sufrido.

Pregunta 7: ¿Cuáles son las excepciones de que se dispone y cuál es su efecto?

Se señalaron las siguientes excepciones:

a) *Inexistencia de las condiciones necesarias para la responsabilidad*

1. Australia, Barbados, Canadá, Filipinas, Mauricio y Sierra Leona señalaron que una excepción consistía en indicar la inexistencia de condiciones necesarias para que nazca la responsabilidad.

b) *Fuerza mayor, accidente inevitable y caso fortuito*

2. Muchos Estados (Afganistán, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, Canadá (por la provincia de Quebec), Filipinas, Madagascar, Nicaragua, Polonia, la República Democrática Alemana, Rumania, Senegal y Venezuela) señalaron que la fuerza mayor constituía una excepción para un incumplimiento de contrato. Se dieron las siguientes definiciones de fuerza mayor:

- i) Una fuerza mayor que sea imprevisible e irresistible, teniendo en cuenta las circunstancias de tiempo y lugar (Burundi);
- ii) Un suceso extrínseco a la vez imprevisible e irresistible (Rumania);
- iii) Todos los actos directos de la naturaleza, cuya violencia no hubiera sido posible prever o prevenirse contra ella razonablemente (Botswana).

3. El Canadá (por la provincia de Quebec) señaló que la fuerza mayor no constituía una excepción si una parte se obligaba contractualmente a ejecutar pese a la fuerza mayor superveniente.

4. Sierra Leona señaló que el accidente inevitable constituía una excepción.

5. Senegal y Venezuela señalaron que el caso fortuito constituía una excepción.

c) *Culpa de la parte damnificada y culpa concomitante (relativa)*

6. Muchos Estados (Afganistán, Austria, Bélgica, Benin, Burundi, Canadá, Madagascar, Pakistán, Polonia, Portugal, Rumania, Senegal, Suecia y Venezuela) señalaron que la culpa de la parte damnificada constituía una excepción. De esos Estados, Austria señaló también que la culpa concomitante de la parte damnificada sólo disminuía la responsabilidad del demandado; Madagascar señaló también que sólo la culpa exclusiva de la parte damnificada constituía una excepción, y Polonia indicó también que la acción concomi-

¹⁵ Véase la nota 11.

tante de la parte damnificada reducía la obligación a indemnizar, dependiendo de las circunstancias y, en particular, del grado de las respectivas culpas de ambas partes. El Reino Unido señaló que la negligencia concomitante del comprador no constituía probablemente una excepción de que dispusiera el vendedor.

d) *Acto interviniente de un tercero*

7. Benin, Canadá (por la provincia de Quebec), Senegal y Venezuela señalaron que el acto interviniente de un tercero que ocasionara la pérdida constituía una excepción. Afganistán, Madagascar y Rumania señalaron que tal acto constituía una excepción siempre que fuera equivalente a una fuerza mayor. Botswana señaló que tal acto constituía una excepción siempre que no fuera iniciado por el acto del demandado.

8. Bélgica señaló que tal acto no constituía una excepción sino implicaba culpa por parte del tercero.

e) *Asunción de riesgo*¹⁶

9. Afganistán, Rumania y Senegal señalaron la asunción de riesgo como una excepción si esa asunción se incluía expresamente en una cláusula del contrato. Madagascar y Sierra Leona señalaron que la asunción de riesgo constituía una excepción.

f) *Acto del demandante*

10. La República Democrática Alemana y Venezuela señalaron que una excepción consistía en probar que el incumplimiento de contrato fue ocasionado por el acto del demandante.

g) *Inexistencia de culpa del demandado*

11. Austria señaló que un productor podía alegar como excepción la prueba de inexistencia de culpa por parte del mismo o de sus mandatarios.

h) *Imposibilidad de ejecución y cambio de circunstancias*

12. Botswana señaló que la imposibilidad absoluta de ejecución constituía una excepción y Venezuela indicó que se podía alegar como excepción la destrucción del producto que había que suministrar o el hecho de que dejara de estar sujeto a comercialización. La República Democrática Alemana señaló que una excepción consistía en demostrar que se habían alterado fundamentalmente las circunstancias en que las partes contratantes celebraron el contrato.

i) *Otras excepciones*

13. Australia señaló la existencia de las siguientes excepciones:

- i) Como excepción al incumplimiento alegado de una condición implícita de comerciabilidad, el vendedor puede alegar que el comprador había examinado las mercaderías antes de contratar, y que tal examen habría revelado el defecto a un comprador razonable;
- ii) Como excepción al incumplimiento alegado de una condición implícita de adecuación a la

finalidad, el vendedor puede probar que las mercaderías fueron adquiridas bajo su patente o nombre comercial, y que el comprador se mostró así satisfecho de que las mercaderías cumplirían su finalidad, y no se basó en la capacidad o criterio del vendedor;

iii) Como excepción a la responsabilidad alegada en virtud de la Manufacturers Warranties Act de 1974, el fabricante puede probar que el defecto fue causado por la acción de otra persona, o por una causa independiente del control humano, después de salir de su control las mercaderías;

iv) Como excepción a la responsabilidad alegada en virtud de la Trade Practices Act de 1974, el proveedor puede probar que las mercaderías fueron proporcionadas para su redistribución por un mayorista que realizaba negocios en Australia, y que el proveedor no conocía ni podía haber descubierto con una diligencia razonable que las mercaderías no se ajustaban a las normas prescritas, o que confió en una manifestación del mayorista de que las mercaderías se ajustaban a tales normas.

Pregunta 8: ¿Existen límites fijados para la responsabilidad?

*Cantidad máxima por producto, lesión o año; prescripciones y otros plazos*¹⁷

1. La mayor parte de los Estados (Australia, Austria, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, Canadá, Chipre, Fiji, Filipinas, Irlanda, Madagascar, Pakistán, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Democrática Alemana, Rumania, Senegal, Sierra Leona, Suecia) señalaron que no existían cantidades máximas fijadas por ley.

2. Burundi, Canadá (con respecto a la provincia de Quebec), Madagascar, Polonia, Portugal y Suecia observaron que podían fijarse válidamente mediante estipulaciones contractuales las cantidades máximas a que daba derecho el incumplimiento de la garantía.

3. Canadá (con respecto a otras provincias excepto Quebec) observó que si una estipulación contractual fijaba la cantidad pagadera por incumplimiento de la garantía, ella contaría con el respaldo de los tribunales si se la consideraba como una estimación previa real hecha por las partes de los perjuicios que se preveían del incumplimiento. Sin embargo, esa estipulación no sería mantenida si se estimaba que constituía una caución de funcionamiento adecuado.

Plazos de prescripción

a) *"De corto tiempo"*

4. Muchos Estados cuyo derecho de la compraventa contenía una garantía tácita con respecto a los vicios ocultos, siguiendo el modelo de las disposiciones

¹⁶ El caso de una compraventa de mercaderías cuando éstas contuvieran un defecto evidente, el caso en que una cláusula de exención excluyera la garantía contra vicios, y el caso en que se conviniera entre el comprador y el vendedor que el primero compraba a su propio riesgo, pueden considerarse todos ellos relacionados con la excepción de asunción de riesgo. Esos casos se tratan *supra* en II, A, preguntas 1 y 2, párrs. 12 b), 8 y 17.

¹⁷ Aun cuando la ley no fija límites máximos por producto, lesión o año, las normas generales que delimitan los efectos del incumplimiento de un contrato que da derecho a indemnización y las normas para evaluar monetariamente la indemnización a que se tiene derecho, establecen límites más allá de los cuales no hay derecho a indemnización. En II, A, pregunta 6, párrs. 19 a 25, figura la información de que se dispone en cuanto a esos límites.

del Código Civil francés, observaron que las acciones de que se disponía en caso de incumplimiento de esa garantía¹⁸ prescribían, a menos que se entablaran dentro de un plazo breve, cuya duración dependía de la naturaleza de los vicios y de las costumbres del lugar en que se celebró la compraventa (Bélgica, Benin, Mauricio, Países Bajos (con respecto a la compraventa de mercancías determinadas), Senegal). Aquellos Estados cuyas leyes en materia de compraventa contenían una garantía tácita semejante observaron que:

- i) Las acciones prescribían, a menos que se entablaran en el plazo de 60 días (Burundi);
- ii) Las acciones prescribían, a menos que se entablaran con la debida diligencia (Canadá, con respecto a la provincia de Quebec).

b) *Plazo de seis meses*

5. Chile y Filipinas señalaron que las acciones derivadas de un contrato de compraventa por vicios ocultos de las mercancías vendidas debían entablarse dentro del plazo de seis meses a contar de la entrega de éstas.

c) *Plazo de un año*

6. Botswana observó que el plazo de prescripción por la *actio quanti minoris* y la *actio redhibitoria*¹⁹ era de un año.

d) *Plazo de dos años*

7. Canadá (con respecto a las provincias de Alberta, Columbia Británica y Manitoba) observó que la acción por incumplimiento de un contrato de compraventa prescribía, a menos que se entablase dentro del plazo de dos años a contar de la fecha en que ocurrió el hecho que originó la acción.

e) *Plazo de tres años*

8. Botswana señaló que las acciones emanadas de contratos verbales prescribían en tres años.

9. Portugal observó que, según una opinión, las acciones contractuales prescribían dentro del plazo de tres años a contar de la fecha en que la parte afectada tenía conocimiento de su derecho, sin perjuicio del plazo de la prescripción ordinaria si aquel plazo, contado desde la fecha del acto que había ocasionado los perjuicios, ya había transcurrido.

f) *Plazo de cinco o seis años*

10. Australia, Barbados, Canadá (con respecto a las provincias de Nueva Escocia, Terranova, Ontario, Isla del Príncipe Eduardo y Saskatchewan) y Sierra Leona observaron que la acción por incumplimiento de un contrato de compraventa prescribía, a menos que se entablase dentro del plazo de seis años a contar de la fecha en que aconteció el hecho que dio origen a la acción. Australia observó también que, si la indemnización que se pretendía era por daños corporales, el plazo se reducía en algunos Estados de la federación en la siguiente forma: Queensland, Australia del Sur y Victoria, a tres años, y Tasmania, a 2 años y 6 meses. Asimismo, Barbados observó que, en el caso de acciones dirigidas contra las autoridades públicas, ellas de-

bían iniciarse antes del vencimiento del plazo de un año contado desde la fecha en que ocurrió el hecho motivo de la acción.

11. El Reino Unido indicó que las acciones por daños a la propiedad debían entablarse en Inglaterra dentro del plazo de seis años contados desde la fecha en que ocurrió el daño, y, en Escocia, cuando el daño no se manifestaba de inmediato, dentro de cinco años contados desde la fecha en que el demandante debía razonablemente haberse percatado de él.

12. Botswana observó que las acciones emanadas de un contrato escrito prescribían en seis años.

13. Dinamarca señaló que el plazo de prescripción era de cinco años a contar de la fecha en que se produjo el daño. Sin embargo, si el comprador, sin culpa de su parte, no tenía conocimiento de sus derechos, o del paradero del vendedor, el plazo empezaba a correr a partir de la fecha en que el comprador se encontraba en situación de exigir sus derechos.

g) *Plazo de treinta años*

14. Madagascar observó que todas las acciones civiles prescribían en 30 años. Los Países Bajos señalaron que el plazo ordinario de prescripción con respecto a un contrato de compraventa de mercancías genéricas era de 30 años, pero que el principio de que todos los contratos debían cumplirse de buena fe impediría que el comprador pudiese postergar el ejercicio de su acción contra el vendedor por un período muy largo.

h) *Otros plazos*

15. Polonia observó que el plazo de prescripción de las acciones contractuales era de un año entre empresas socialistas y de diez años en otro tipo de relaciones contractuales. Observó también que las acciones con respecto a la garantía por vicios físicos²⁰ caducaban si el comprador no informaba al vendedor de la existencia del vicio dentro del plazo de un mes desde su descubrimiento o dentro del plazo de un mes desde que debería haber sido descubierto con el ejercicio de la debida diligencia. Tales acciones se extinguían un año después de la fecha de entrega. En los casos en que el vendedor había otorgado una garantía expresa por escrito en cuanto a calidad, la acción por incumplimiento de la garantía no prescribía antes de tres meses contados desde el vencimiento del plazo de la garantía.

16. Venezuela observó que el plazo ordinario de prescripción era de 10 años para las acciones civiles personales, pero que, en los casos en que el vendedor hubiese garantizado el funcionamiento satisfactorio por un período fijo de tiempo, el comprador estaba obligado a notificar al vendedor del vicio dentro del plazo de un mes a contar de su descubrimiento, y debía entablar la respectiva acción dentro del plazo de un año a contar de la notificación.

Pregunta 9: ¿Con respecto a qué cuestiones soporta el demandante la carga de la prueba y en qué otras recae ésta sobre el demandado?

Principio general

1. Muchos Estados observaron que, en principio, el demandante (es decir, el comprador en el caso de

¹⁸ Para una reseña de esta garantía, véase II, A, preguntas 1 y 2, párr. 12.

¹⁹ Para una reseña de estas acciones, véase II, A, preguntas 1 y 2, párr. 20.

²⁰ Para una reseña de esta garantía, véase II, A, preguntas 1 y 2, párr. 21.

una acción por incumplimiento de un contrato de compraventa debido a la entrega de mercancías con vicios) estaba obligado a probar los hechos necesarios para establecer la responsabilidad (Afganistán, Australia, Austria, Barbados, Bélgica, Benin, Burundi, Canadá, Chipre, Fiji, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Pakistán, Polonia, Portugal, Reino Unido, Rumania, Sierra Leona, Suecia y Venezuela). Sin embargo, el demandado, es decir, el vendedor en la acción descrita anteriormente, estaba obligado a probar los hechos en que fundamentase cualquier excepción que lo librase de responsabilidad (Australia, Austria, Barbados, Bélgica, Benin, Burundi, Sierra Leona, Venezuela).

2. Los Estados con leyes en materia de compraventa que establecen condiciones tácitas en cuanto a calidad, según el modelo de la Sale of Goods Act de 1983 del Reino Unido, señalaron los siguientes ejemplos de asuntos que debían probarse por el demandante y el demandado, respectivamente, de conformidad con el principio enunciado en el párrafo 1 *supra*.

Prueba que incumbía al demandante: las condiciones del contrato (Australia, Barbados), el incumplimiento del contrato (Australia, Barbados, Canadá (con respecto a otras provincias excepto Quebec)) y la relación causal entre el incumplimiento del contrato y los perjuicios (Australia).

Prueba que incumbía al demandado: excepciones fundadas en el examen hecho por el demandante de las mercancías, o en la confianza en una patente o nombre comercial (Australia) y falta de causa, error o imposibilidad de ejecución (Canadá) para las provincias que no sean Quebec.

3. Canadá (con respecto a otras provincias que Quebec) observó que cuando el conocimiento sobre el objeto de una contienda era propio a una de las partes, el peso de la prueba en cuanto a ese hecho correspondía a esa parte.

4. Los Estados con leyes de compraventa que contenían garantías tácitas con respecto a vicios ocultos inspiradas en las disposiciones del Código Civil francés, señalaron los siguientes ejemplos de hechos cuya prueba incumbía al demandante y al demandado, respectivamente, de conformidad con el principio enunciado en el párrafo 1 *supra*:

Prueba que incumbía al demandante: el contrato de compraventa (Mauricio), los vicios ocultos que afectan la utilización de la cosa vendida (Bélgica, Mauricio), los perjuicios sufridos (Burundi, Madagascar), la relación causal entre los perjuicios sufridos y el vicio oculto (Burundi, Mauricio) y el hecho de que el vendedor, si no es un vendedor profesional, haya actuado de mala fe (Mauricio).

Prueba que incumbía al demandado: que el vicio que no existía al momento de la compraventa (Bélgica), de que, no obstante todas las precauciones posibles, no habría podido tener conocimiento del vicio (Bélgica), que la pérdida se debió a fuerza mayor (Bélgica, Burundi, Venezuela), que no es un vendedor profesional y que obró de buena fe (Mauricio), que los defectos del producto eran evidentes (Mauricio), y que los perjuicios se debieron al hecho de un tercero o a culpa del demandante, o que el producto vendido se había perdido (Venezuela).

5. Otros Estados señalaron:

Como hechos cuya prueba incumbía al demandante: el incumplimiento del contrato (Suecia), la naturaleza y cuantía de los perjuicios (Dinamarca, Suecia) y la relación causal entre el vicio y los perjuicios sufridos (Dinamarca, Rumania).

Como hechos cuya prueba incumbía al demandado: fuerza mayor (Filipinas, Rumania), falta de culpa de su parte (Australia), y que un acto del demandante o de un tercero fuese la causa de los perjuicios (Rumania).

6. Barbados, Canadá (con respecto a la provincia de Quebec) y Portugal observaron que los términos del contrato en cuanto a la carga de la prueba pueden afectar la incidencia normal de ésta. Portugal observó que un acuerdo que invierta el peso de la prueba es nulo en las siguientes circunstancias:

a) Si se refiere a un derecho esencial o hace excesivamente difícil el ejercicio de sus derechos para una de las partes; o

b) Excluye un medio legal de prueba o admite un medio de prueba diferente al legal.

Valor de las pruebas

7. Australia, Barbados, Canadá (con respecto a otras provincias que Quebec) y el Reino Unido observaron que, cuando la carga de la prueba incumbía a una parte, la prueba que se requería para acreditar el respectivo hecho era la prueba de un equilibrio de posibilidades. Portugal observó que, en caso de duda, cabía estimar que los hechos eran constitutivos del derecho de que se trataba.

B. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

1. Responsabilidad delictual (cuasidelictual)²¹

Pregunta 1: ¿En qué concepto se basa la responsabilidad?

Pregunta 2: ¿Qué acciones u omisiones pueden entrañar responsabilidad?

1. La información proporcionada separadamente en relación con estas dos preguntas estaba interrelacionada y, por consiguiente, se analiza conjuntamente en las dos categorías de responsabilidad culposa y responsabilidad estricta.

Responsabilidad culposa

2. Muchos países (Afganistán, Alemania, República Federal de Australia, Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (por la provincia de Quebec), Dinamarca, Hungría, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Nicaragua, Noruega, Países Bajos, Pakistán, Polonia, Portugal, República

²¹ La respuesta de Chile se limitó a la responsabilidad contractual y a formas de responsabilidad extracontractual distintas de la responsabilidad delictual (cuasidelictual). La respuesta de Austria trató principalmente la responsabilidad contractual y la respuesta de la República Democrática Alemana se limitó a la responsabilidad contractual regulada en la Ley de contratos económicos internacionales, sancionada el 5 de febrero de 1976 (véase nota 3 *supra*). La respuesta de Turquía indicaba únicamente que en la legislación de ese país no existe ninguna regla especial sobre la responsabilidad civil de los productores, pero que éstos deben responder civilmente en alguna medida por productos defectuosos por conducto de los distribuidores de sus mercaderías.

Socialista Soviética de Bielorrusia y Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) señalaron que la culpa era el fundamento de la responsabilidad. Algunos de esos Estados indicaron además que la culpa incluía uno o ambos de los siguientes fundamentos de la responsabilidad: acción intencional y negligencia.

Acción intencional

3. Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (por la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio, Nicaragua, Polonia y Venezuela observaron que los actos por los que se trataba de causar un perjuicio originaban la responsabilidad si éste se producía.

Negligencia

4. La mayoría de los Estados (Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, Canadá, Chipre, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Hungría, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Nicaragua, Noruega, Países Bajos, Pakistán, Portugal, Reino Unido, Sierra Leona, Suecia y Venezuela) observaron que los actos negligentes entrañaban responsabilidad. Algunos Estados definieron la negligencia como inobservancia de una conducta razonable (Australia, Barbados, Botswana, Canadá, Chipre, Fiji, Filipinas, Hungría, Pakistán, Portugal, Reino Unido, Senegal). También se señaló que un ligero grado de negligencia era bastante para entrañar responsabilidad (Burundi, Madagascar).

Requisito de infracción de un deber además de la culpa

5. Australia, Barbados, Botswana, Canadá (para todas las provincias salvo Quebec), Chipre, Fiji, Irlanda, Pakistán, Reino Unido, Senegal y Sierra Leona observaron que los actos negligentes únicamente entrañaban responsabilidad si la negligencia implicaba la violación de un deber de prudencia por parte del demandado en beneficio del demandante. Dicho deber surgía cuando el demandado podía prever razonablemente que sus actos u omisiones podrían causar un perjuicio material a la persona o a los bienes del demandante. Se señalaron los siguientes casos especiales de infracción negligente de un deber:

a) Cuando el demandado entrega un producto inherentemente peligroso a A, que le entrega al demandante, a quien el producto causa un daño (Chipre, Pakistán);

b) Cuando el demandado, conociendo la naturaleza peligrosa de un producto, no informa al receptor del peligro y el tercer demandante se ve perjudicado como resultado (Chipre);

c) Cuando la empresa demandada no organiza sus actividades de modo de excluir perjuicios o daños a terceros en la medida de lo posible o no asegura, por sí misma o a través de sus principales representantes, una adecuada selección y dirección de sus empleados (República Federal de Alemania).

6. Los Países Bajos indicaron que a fin de asignar responsabilidad, era necesario probar que la ilegitimidad de un acto culpable se debía también a la violación del deber de actuar con prudencia. No obstante, una vez probada la violación del deber de actuar con prudencia, a menudo sería posible probar la culpa del productor.

Variaciones en el grado de prudencia necesario

7. Australia, Burundi, Canadá (para todas las provincias salvo Quebec), Irlanda, Noruega, Países Bajos y Suecia observaron que el grado necesario de prudencia variaba proporcionalmente al riesgo de daño posible y Australia indicó también que, en relación con productos inherentemente peligrosos, la norma se asemejaba a la de la responsabilidad estricta²². Según Suecia, se debía exigir a las empresas industriales un grado muy alto de prudencia, que entrañaba una responsabilidad cercana a la responsabilidad estricta.

Modificaciones de la carga de la prueba de la negligencia²³

8. Australia, Barbados, Chipre, Canadá (para todas las provincias salvo Quebec), Fiji, Irlanda, Pakistán, Reino Unido y Sierra Leona señalaron que la carga de la prueba de la negligencia correspondía normalmente al demandante. No obstante, si las circunstancias en que se causó la pérdida o el daño permitían inferir que éstos se debieron a la negligencia del demandado ("*res ipsa loquitur*"), éste debía probar su inocencia.

9. La República Federal de Alemania señaló que cuando una parte perjudicada probaba que el origen del defecto de un producto que causó la pérdida o el daño no podía indagarse con exactitud, pero que era posible rastrear dicho origen a una esfera de actividad en que el fabricante es responsable, cabía presumir que el defecto era atribuible a la conducta negligente del fabricante. Subsiguientemente, éste debía refutar esa presunción demostrando que había cumplido con todos los deberes de organización relativos a su empresa y que había seleccionado y dirigido cuidadosamente a todos los empleados que participan en ella. La República Federal de Alemania señaló también que cuando se pretendía dar un efecto protector a una ley (como es el caso, por ejemplo, de ciertas leyes sobre fabricación o distribución de productos peligrosos) la violación de la ley daba lugar generalmente a una presunción de culpa.

10. Portugal señaló la existencia en su sistema jurídico de una norma que disponía que quien causare una pérdida a otros en el ejercicio de una actividad peligrosa deberá resarcir esa pérdida a menos que probare haber tomado todas las precauciones necesarias dadas las circunstancias.

"Riesgos de desarrollo" (responsabilidad por defectos no identificables de conformidad con los conocimientos científicos existentes al tiempo de la distribución del producto)

11. Todos los Estados que se refirieron a esta cuestión (Alemania, República Federal de, Burundi, Canadá, Países Bajos, Suecia) señalaron que en este caso no había responsabilidad, ya que no hubo culpa o negligencia de parte de ninguno.

Fraude

12. Portugal señaló que los actos fraudulentos entrañaban responsabilidad, en tanto que Botswana y

²² Véase también II, B, 1, pregunta 4, párr. 2.

²³ Las cuestiones relativas a la carga de la prueba se tratan en II, B, 1, pregunta 9, *infra*. Las modificaciones a la carga de la prueba de la negligencia se analizan en este punto en la medida en que son pertinentes para imponer una responsabilidad estricta.

Pakistán observaron que quien hizo una manifestación fraudulenta respecto de la condición de un producto era responsable de los daños resultantes ante la persona a quien se hizo esa manifestación. Chipre indicó que quien manifestó fraudulentamente que un producto peligroso era seguro y mediante falsas apariencias hizo que el receptor del producto causase un daño a un tercero, era responsable de ese tercero.

Abuso de derechos

13. Venezuela hizo notar que se imponía responsabilidad a cualquiera que en el ejercicio de sus derechos rebasase los límites establecidos por la buena fe.

Actos u omisiones que entrañan responsabilidad

14. En relación con las bases de la responsabilidad señaladas precedentemente, los actos u omisiones sólo entrañaban responsabilidad si reunían la calidad requerida según las bases respectivas de responsabilidad, por ejemplo, actos intencionales, actos negligentes, actos fraudulentos. Se señalaron los siguientes casos de posible naturaleza física de los actos que entrañaban responsabilidad:

a) Fallas o errores en el proceso de fabricación y diseño defectuoso (Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Bélgica, Canadá, Hungría, Noruega, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Sierra Leona, Suecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas);

b) Falta de advertencias o instrucciones adecuadas (Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Burundi, Canadá, Hungría, Madagascar, Noruega, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Suecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas);

c) Manifestaciones erróneas sobre las condiciones de seguridad (Afganistán, Canadá (para la provincia de Quebec), Hungría);

d) Distribución de productos en condiciones peligrosas (Afganistán, Canadá (para la provincia de Quebec), Madagascar);

e) Omisión del retiro del mercado de un producto defectuoso (Alemania, República Federal de, Canadá (para todas las provincias salvo Quebec)).

Responsabilidad estricta

Responsabilidad de la persona que tiene a su cuidado una cosa

15. Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (para la provincia de Quebec), Madagascar, Mauricio, Rumania, Senegal y Venezuela señalaron una forma de responsabilidad estricta que de conformidad con la ley de todos estos Estados reunía ciertos elementos comunes, si bien requería elementos adicionales según la legislación de algunos de estos Estados. Los elementos comunes que el demandante debía probar eran:

a) Que el demandado tenía a su cargo el cuidado de la cosa, es decir, su uso, control y dirección; y

b) La prueba de la pérdida causada por la acción de esa cosa.

16. Se señalaron los siguientes elementos adicionales que el demandante debía probar:

a) Que la cosa era defectuosa (Bélgica);

b) Que la cosa era peligrosa (Rumania);

c) Que el perjuicio o daño consistió en la muerte, daño físico a la persona o daño físico a los bienes (Madagascar).

17. En el caso de que los elementos requeridos fuesen probados, el demandado era considerado responsable a menos que interpusiera una excepción válida. No obstante, la prueba de la falta de negligencia no configuraba una excepción, salvo en Mauricio. Las excepciones aceptadas²⁴ eran:

a) Fuerza mayor (Benin, Burundi, Bélgica, Madagascar, Mauricio, Rumania, Senegal, Venezuela);

b) Que el damnificado fuese culpable de la pérdida (Benin, Burundi, Madagascar, Mauricio, Rumania, Senegal, Venezuela);

c) Que la pérdida se debió al hecho de un tercero (Benin, Madagascar, Mauricio, Rumania, Senegal, Venezuela);

d) Que el demandado no estaba en condiciones de evitar el hecho que causó la pérdida (Canadá (para la provincia de Quebec));

e) Una cláusula contractual que exima al demandado de responsabilidad (Madagascar).

Acto u omisión que entraña responsabilidad

18. El acto que entraña responsabilidad en la forma anterior de responsabilidad estricta era el hecho de tener el cuidado de la cosa causante del daño, sin perjuicio de reunir otras condiciones de responsabilidad también señaladas precedentemente.

Otros casos de responsabilidad estricta

19. La República Socialista Soviética de Bielorrusia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas observaron que las organizaciones y los individuos cuyas actividades entrañaban un alto grado de riesgo para las personas vecinas a la fuente del riesgo debían pagar indemnización por todo daño causado por esa fuente, salvo que probasen que el daño se debió a fuerza mayor o de una tentativa de la persona perjudicada. Hungría señaló una disposición de su derecho en el sentido de que cualquier persona que llevare a cabo una actividad que implicase un peligro sustancial debía indemnizar los daños resultantes, pero agregó que, hasta ahora, la disposición no había sido aplicada judicialmente a la responsabilidad de los productores. Constituía no obstante una excepción para mostrar que el perjuicio se debió a una causa inevitable, ajena al alcance de la actividad, o que la pérdida era imputable a la conducta de la persona perjudicada.

20. Noruega señaló que mediante un proceso aún en desarrollo de creación legislativa de los tribunales, se imponía responsabilidad absoluta cuando los productos defectuosos creasen un alto grado de peligro o riesgo, en particular peligro de daños físicos a seres humanos y animales.

21. Botswana, Portugal, Dinamarca y Sierra Leona hicieron notar que sus legislaciones respectivas no imponían responsabilidad estricta.

²⁴ La cuestión de las posibles excepciones se trata en II, B, 1, pregunta 7, *infra*. No obstante, dado que el alcance de las excepciones disponibles es pertinente para juzgar el carácter estricto de la responsabilidad, las que pueden oponerse a esta forma de responsabilidad estricta se señalan aquí.

Otros recursos en materia de contratos y delitos (cuasidelitos)

22. Barbados, Bélgica, Canadá (para la provincia de Quebec), Países Bajos, Polonia y Sierra Leona observaron que quien celebra un contrato con otra persona puede demandarla por una conducta delictual (cuasidelictual) si los hechos han dado lugar a una responsabilidad de esa naturaleza, fuese o no viable una acción contractual. No obstante, la República Democrática Alemana señaló que la Ley sobre contratos económicos internacionales²⁵ excluía, en los casos en que era competente, las demandas extracontractuales.

Pregunta 3: ¿Qué personas pueden ser responsables?

1. Todos los Estados que respondieron a esta pregunta hicieron notar que era responsable todo aquel cuyo acto u omisión entrañaba responsabilidad de conformidad con una base existente de responsabilidad²⁶. No obstante, se señaló particularmente la responsabilidad potencial de las siguientes categorías de personas:

Personas comprendidas en la cadena de producción o de distribución de un producto

a) Todas las personas de la cadena de producción o de distribución (Bélgica, Benin, Burundi, Canadá (para todas las provincias salvo Quebec), Senegal, Suecia);

b) El productor o coordinador del montaje de un producto terminado (Australia, Barbados, Botswana, Irlanda, Madagascar, Países Bajos, Polonia, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Sierra Leona, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas);

c) El proveedor de partes componentes (Australia, Barbados, Madagascar, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas);

d) El vendedor mayorista o minorista de un producto (Australia, Botswana, Irlanda, Madagascar, Países Bajos, Sierra Leona);

Personas no incluidas en la cadena de producción o de distribución de un producto

e) El contratista de servicios (Australia, Polonia, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas);

f) Los inspectores y verificadores (Canadá (para todas las provincias salvo Quebec)).

2. La República Socialista Soviética de Bielorrusia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas señalaron que en muchos casos la ley excluía todo resarcimiento indemnizatorio a cargo del vendedor minorista.

Responsabilidad indirecta

3. Dinamarca, Países Bajos, Noruega, Senegal, Suecia y Venezuela señalaron que se aplicaba a la responsabilidad por productos el principio general de que un empleador era indirectamente responsable por el delito (cuasidelito) de su empleado cometido en el desempeño de sus tareas.

²⁵ Para el ámbito de esta ley véase II, A, preguntas 1 y 2, nota 3.

²⁶ Para las diversas bases de responsabilidad reconocida por los Estados, véase II, B, 1, preguntas 1 y 2, *supra*.

4. La República Federal de Alemania hizo nota que aun si la persona damnificada probaba la culpa de un empleado en el proceso de fabricación o distribución de un producto, el empleador podía eximirse de culpa acreditando que el empleado de que se trataba había sido seleccionado y dirigido adecuadamente. No obstante, se señaló asimismo que la repercusión de este principio tenía las siguientes limitaciones:

a) La empresa estaba obligada a organizar sus actividades adecuadamente. De probarse una organización inadecuada, la empresa sería directamente responsable, sin tener en cuenta la culpa de sus empleados;

b) Cuando el defecto de un producto se originaba en una esfera de actividad en la que la empresa era responsable, correspondía a la empresa probar que había obrado diligentemente.

Actos ilícitos conjuntos

5. Bélgica, Madagascar, Nicaragua y Venezuela indicaron que cuando los daños han sido causados conjuntamente por más de una persona, cada una era responsable por el monto total. Portugal señaló que en este caso la responsabilidad era conjunta en tanto que la República Federal de Alemania hizo notar que cada persona era solidariamente responsable.

*Pregunta 4: ¿Es distinta la responsabilidad según el género de productos que causen el daño?*²⁷

1. La mayoría de los Estados (Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, Canadá, Chipre, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Hungría, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Noruega, Países Bajos, Pakistán, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, Senegal, Sierra Leona, Suecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Venezuela) señalaron que la responsabilidad delictual (cuasidelictual) no difiere según el género de productos que causen el daño.

2. Algunos Estados señalaron que el cuidado que se le exige a un productor o proveedor aumenta en proporción al carácter peligroso del producto en cuestión²⁸. Chipre y el Pakistán señalaron que en ciertas circunstancias se impone el deber de un cuidado especial en relación con bienes muebles peligrosos²⁹.

3. Filipinas señaló que los fabricantes y elaboradores de alimentos, bebidas, artículos de tocador y bienes similares eran responsables por la muerte o las lesiones ocasionadas por cualquier sustancia nociva utilizada.

Pregunta 5: ¿Qué personas tienen derecho a indemnización?

1. Todos los Estados que respondieron a esta pregunta señalaron que tiene derecho a indemnización toda persona que ha sufrido una pérdida o lesión por un delito (cuasidelito)³⁰.

²⁷ Muchos Estados señalaron que la manufactura y el suministro de ciertos productos (por ejemplo, alimentos, drogas, explosivos) estaban reglamentados por leyes especiales fuera del campo de la responsabilidad delictual (cuasidelictual). Se indican estos casos en II, B, 2, *infra*.

²⁸ Véase II, B, 1, preguntas 1 y 2, párr. 6 *supra*.

²⁹ *Ibid.*, párr. 7.

³⁰ Las respuestas a la pregunta 6: "¿Qué tipos de pérdida o daño dan derecho a indemnización?" indicaron que en algunos

2. La República Federal de Alemania, Dinamarca y los Países Bajos señalaron que, en los casos de lesión física, sólo la persona lesionada tiene derecho a la indemnización, y que no tenían derecho a la misma otras personas que hubieran sufrido pérdidas o daños como consecuencia de la lesión.

3. Cuando se hubiere ocasionado la muerte, se señaló que tenían derecho a la indemnización las siguientes personas³¹:

Personas que sufren la pérdida del sustento

a) Los familiares más próximos (Burundi), todas las personas (República Federal de Alemania), y una persona no heredera del fallecido (Filipinas) que hubiera tenido derecho a recibir su sustento del difunto en vida de este último;

b) La viuda y los dependientes del difunto que hubieran sufrido la pérdida del sustento como resultado de la muerte (Botswana);

c) El cónyuge, los hijos o los padres del fallecido (Países Bajos) y todas las personas (Dinamarca) efectivamente sostenidas por el fallecido en vida de éste y que hubieran sufrido la pérdida del sustento como resultado de la muerte;

Otros casos

d) Un heredero, para ser indemnizado por los gastos funerarios (República Federal de Alemania) o por la pérdida de la capacidad de percibir ingresos del difunto (Filipinas);

e) La sucesión del difunto (Australia, Reino Unido);

f) Los parientes afines y el cónyuge del difunto, en lo que toca a la indemnización por la aflicción ocasionada por la muerte (Venezuela), el cónyuge y los hijos del difunto en lo que toca a la indemnización por pérdida no pecuniaria (Portugal).

Pregunta 6: ¿Qué tipos de pérdida o daño dan derecho a indemnización?

1. Se analiza la información ofrecida en respuesta a esa pregunta bajo los siguientes títulos:

a) Grados de responsabilidad por diferentes tipos de pérdida;

b) Reglas para determinar las consecuencias de un delito (cuasidelito) que son indemnizables;

c) Reglas para evaluar en términos pecuniarios la indemnización por pérdida o daño.

a) *Grados de responsabilidad por diferentes tipos de pérdida*

Lesiones físicas a la persona: pérdida pecuniaria y pérdida no pecuniaria

Pérdida pecuniaria

2. El Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benín, Botswana, Bu-

Estados ciertos tipos de pérdida o daño no daban derecho a la indemnización. Esta afirmación general en respuesta a la pregunta 5 destacó el hecho de que no se excluía a ninguna categoría en particular de personas del derecho a la indemnización.

³¹ En relación con la pregunta 5 *supra*, en el análisis se hace hincapié en la identidad de las personas con derecho a la indemnización. Para la pregunta sobre el monto de la indemnización, vinculada con la anterior, véase II, B, 1, pregunta 6, párrs. 6 a 8 *infra*.

rundi, el Canadá, Chipre, Dinamarca, Fiji, las Filipinas, Hungría, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Nicaragua, Noruega, los Países Bajos, Polonia, Portugal, el Reino Unido, la República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, el Senegal, Sierra Leona, Suecia, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Venezuela señalaron que era indemnizable la pérdida pecuniaria ocasionada por lesiones físicas a la persona.

Pérdida no pecuniaria

3. Entre estos Estados, las respuestas de Bélgica, Benín, Burundi, el Canadá (en lo que toca a la provincia de Quebec), Filipinas, Madagascar, Mauricio, Polonia, el Senegal, Suecia y Venezuela señalaron que también era indemnizable la pérdida no pecuniaria clasificada como "daño moral". En cambio, las respuestas de Hungría, la República Socialista Soviética de Bielorrusia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas señalaron que el daño moral no era indemnizable.

4. Las respuestas del Afganistán, Alemania, República Federal de, Barbados, Dinamarca, Fiji, los Países Bajos, Portugal, el Reino Unido y Rumania señalaron que algunas formas de pérdida no pecuniaria eran indemnizables. Noruega señaló que la pérdida no pecuniaria era indemnizable solamente si:

a) La persona lesionada había sufrido una lesión permanente e importante en términos médicos; o

b) La lesión había sido infligida deliberadamente o por grave negligencia.

Defunción causada por un delito (cuasidelito): pérdidas pecuniarias y no pecuniarias

5. El Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benín, Botswana, Burundi, Canadá, Dinamarca, Fiji, Hungría, Madagascar, Mauricio, los Países Bajos, Polonia, Portugal, el Reino Unido, la República Socialista Soviética de Bielorrusia, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Venezuela, señalaron que eran indemnizables las pérdidas ocasionadas por la defunción de una persona.

Pérdidas pecuniarias

6. Se señaló que eran indemnizables las siguientes pérdidas pecuniarias³²:

a) Pérdida del sustento que le hubiera proporcionado al demandante en caso de haber vivido (Alemania, República Federal de, Botswana, Burundi, Dinamarca, Filipinas, Países Bajos y Portugal). Los Países Bajos añadieron que ninguna otra pérdida era indemnizable;

b) La pérdida de la capacidad de percibir ingresos del difunto (Filipinas);

c) Los gastos médicos efectuados durante el tratamiento (Burundi, Portugal);

d) Los gastos funerarios (Alemania, República Federal de, Burundi, Portugal).

7. El Reino Unido señaló que la pérdida pecuniaria era indemnizable. Barbados señaló que no era indemnizable la pérdida ocasionada a un esposo o

³² Las categorías de personas con derecho a indemnización por pérdida del sustento se mencionan en II, B, 1, pregunta 5, párr. 3, *supra*.

amo por la defunción de su esposa o de su servidor, respectivamente.

Pérdidas no pecuniarias

8. Burundi señaló que el daño moral es indemnizable; Filipinas y Venezuela señalaron que el padecimiento mental era indemnizable; Portugal señaló que las pérdidas no pecuniarias eran indemnizables; y el Reino Unido señaló que el dolor y el sufrimiento eran indemnizables.

Daños a bienes distintos del producto mismo

9. Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, Canadá, Chipre, Dinamarca, Fiji, las Filipinas, Hungría, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Nicaragua, Noruega, los Países Bajos, Polonia, Portugal, la República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, el Senegal, Sierra Leona, Suecia, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Venezuela señalaron que los daños causados a bienes distintos del producto mismo eran indemnizables.

10. Entre estos Estados, Burundi, el Canadá (en lo que toca a todas sus provincias menos Quebec), Dinamarca, Fiji, Filipinas, Hungría, Nicaragua, Polonia, Portugal y el Reino Unido señalaron que la pérdida de beneficios ocasionada por ese daño era indemnizable.

Pérdida económica no relacionada con lesión física ni daño a los bienes

11. Las respuestas del Afganistán, Barbados, Bélgica, Benin, el Canadá (en lo que toca a la provincia de Quebec), Hungría, Madagascar, Mauricio, Polonia, Portugal, el Senegal y Venezuela indicaron que esa pérdida era indemnizable.

12. El Canadá (en lo que toca a todas sus provincias menos Quebec) señaló que ninguna regla general excluía la indemnización por pérdida económica, pero que sólo se otorgaba tal indemnización en determinadas circunstancias. Chipre e Irlanda señalaron que la situación respecto a la indemnización no era clara, pero Chipre señaló también que se podría tener derecho a indemnización en ciertos casos.

13. Dinamarca, Fiji, el Reino Unido y Suecia señalaron que habitualmente esa pérdida no era indemnizable. Australia señaló que no podía obtenerse indemnización por la pérdida de valor del producto mismo.

Lesión de un interés no pecuniario; daño moral³³

14. El Afganistán, Barbados, Bélgica, Benin, Burundi, el Canadá (en lo que toca a la provincia de Quebec), Filipinas, Madagascar, Mauricio, el Senegal y Venezuela señalaron que se podía obtener indemnización por la lesión de un interés no pecuniario. De estos Estados, Bélgica, Benin, Burundi, el Canadá (en lo que toca a la provincia de Quebec), Filipinas, Madagascar, Mauricio, el Senegal y Venezuela calificaron de daño moral a la posible pérdida ocasionada por la lesión de un interés no pecuniario.

15. Hungría, la República Socialista Soviética de Bielorrusia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas

³³ Los Estados donde el daño moral ocasionado por una lesión física es indemnizable han sido enumerados en los párrs. 2 a 4, *supra*.

señalaron que el daño moral no era indemnizable. Botswana indicó que la pérdida no era indemnizable si no se trataba de una pérdida patrimonial.

b) *Normas para delimitar las consecuencias de un delito (cuasidelito) indemnizable*

Criterio de la previsibilidad

16. Canadá (en lo que toca a la provincia de Quebec) y Filipinas señalaron que las consecuencias no previsibles eran indemnizables. Sin embargo, era necesario que las consecuencias fueran:

- i) Consecuencias directas e inmediatas del delito (cuasidelito) (Canadá (en lo que toca a la provincia de Quebec));
- ii) Las consecuencias naturales o probables del acto u omisión en referencia (Filipinas).

17. Australia, Barbados y Suecia advirtieron que sólo eran indemnizables las consecuencias razonablemente previsibles.

Causas

18. Benin, Burundi, Madagascar, los Países Bajos y Portugal señalaron que debía demostrarse una relación causal adecuada entre las consecuencias por las cuales se reclamaba una indemnización y el delito (cuasidelito).

Relación indirecta

19. Botswana y el Reino Unido señalaron que los daños no debían ser demasiado indirectos.

c) *Normas para estimar en términos pecuniarios la indemnización por pérdida o daño*

20. Polonia, Portugal, Rumania y Sierra Leona manifestaron que el objeto de una indemnización era reponer a la parte lesionada en la situación que habría tenido si no se hubiera cometido el delito (cuasidelito).

21. Los Países Bajos, Polonia y Portugal observaron que el Tribunal tenía el poder de reducir la suma otorgada como indemnización teniendo en cuenta:

- a) La situación financiera de las partes (Países Bajos);
- b) El grado de culpabilidad del demandado, su situación financiera y las demás circunstancias del caso (Polonia, Portugal).

Pregunta 7: ¿Cuáles son las excepciones disponibles y cuál es su efecto?³⁴

Se indicaron las siguientes excepciones:

a) *Falta de las condiciones necesarias para la responsabilidad*

1. Muchos Estados señalaron que se podía oponer como excepción el hecho de que faltaran las condiciones necesarias para que naciera la responsabilidad. Se dieron los siguientes ejemplos de casos en que no había responsabilidad:

- i) El hecho de que el demandado no tuviera un deber de cuidado respecto del demandante en el caso de que se tratara (Australia);

³⁴ Las excepciones en relación con algunos casos de responsabilidad estricta se han indicado en la sección II, B, 1, preguntas 1 y 2, párrs. 17 y 19 *supra*.

- ii) Falta de negligencia del demandado (Canadá (respecto de todas las provincias salvo Quebec), Irlanda, Mauricio, Sierra Leona) o de culpa (Hungria);
 - iii) Falta de relación entre la culpa y el daño (Canadá, Mauricio, Portugal);
 - iv) Inexistencia de vicios en el producto (Noruega).
- b) *Culpa de la parte agraviada y culpa concomitante (relativa)*

2. Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, Canadá, Dinamarca, Fiji, Hungría, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Noruega, Pakistán, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, el Senegal, Suecia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas señalaron que se podía oponer como excepción la culpa de la parte agraviada.

3. Se indicó que el demandado se exoneraba si demostraba que el grado de culpa del demandante había sido tal que la responsabilidad principal por el perjuicio recaía en éste (Alemania, República Federal de, Australia, Bélgica, Burundi, Canadá, Hungría, Madagascar, Países Bajos, Polonia, Reino Unido, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas).

4. Se señaló también que cuando la culpa de ambas partes había contribuido a causar el perjuicio, el monto de la indemnización concedida al demandante se reducía en proporción con su grado de culpa en relación con el perjuicio (Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Botswana, Canadá (respecto de todas las provincias salvo Quebec), Dinamarca, Hungría, Irlanda, Países Bajos, Portugal, Reino Unido, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Suecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas).

c) *Asunción del riesgo*

5. El Afganistán, Australia, Barbados, Botswana, el Canadá (respecto de todas las provincias salvo Quebec), Dinamarca, Hungría, Madagascar, Noruega, los Países Bajos, el Reino Unido, Rumania y Sierra Leona indicaron que se podía oponer como excepción la asunción del riesgo. Hungría hizo notar que esa excepción sólo procedía si el perjuicio no amenazaba o violaba un interés social, y Rumania indicó que el riesgo debía asumirse en una cláusula contractual válida.

d) *Fuerza mayor, caso fortuito, causa natural y accidente inevitable*

6. El Afganistán, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, el Canadá (respecto de la provincia de Quebec), Filipinas, Hungría, Madagascar, Mauricio, Noruega, los Países Bajos, Polonia, la República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, el Senegal y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas indicaron que podía oponerse una excepción demostrando que el daño era consecuencia de *fuerza mayor*⁸⁵.

7. El Canadá (respecto de la provincia de Quebec) y el Senegal indicaron que se podía oponer una excep-

⁸⁵ Para las definiciones de fuerza mayor enunciadas por Burundi, Botswana, y Rumania, véase la sección II, A, pregunta 7, párr. 2 *supra*.

ción probando que el daño era consecuencia de *caso fortuito*.

8. Barbados señaló que se podía oponer una excepción probando que el daño había tenido una causa natural.

9. Barbados y Sierra Leona indicaron que se podía oponer una excepción probando que el daño era consecuencia de un accidente inevitable. Barbados hizo notar que existía esa excepción "cuando la parte acusada del acto no tenía ninguna posibilidad de impedirlo aunque actuara con la intención, el cuidado y la pericia ordinarios".

e) *Acto superveniente de un tercero*

10. El Afganistán, Australia, Benin, Botswana, el Canadá, Dinamarca, Madagascar, Mauricio, Noruega, Rumania y el Senegal indicaron que se podía oponer una excepción probando que el perjuicio era consecuencia del acto superveniente de un tercero. El Afganistán, Madagascar y Rumania observaron que el acto debía equivaler a una *fuerza mayor*.

f) *Cláusulas de exoneración*

11. Bélgica, el Canadá (respecto de la provincia de Quebec) y Suecia indicaron que, cuando se interponía una acción fundada en la negligencia entre las partes en una relación contractual, el demandado podía valerse de una cláusula contractual que lo exonerara de responsabilidad. En todo caso, el Canadá (respecto de la provincia de Quebec) indicó también que esa cláusula de exoneración era nula:

- i) Cuando la cláusula era contraria al orden público y la moral;
- ii) Cuando el delito (cuasidelito) invocado entrañaba *culpa grave* o negligencia grave;
- iii) Cuando una parte había inducido a la otra a que aceptara la cláusula de exoneración mediante argumentos falsos.

12. Burundi, Madagascar y Mauricio indicaron que la cláusula contractual que exonerara al demandado de la responsabilidad por culpa era nula. El Canadá (respecto de la provincia de Quebec) hizo notar que era nula la cláusula que exonerara al demandado de la responsabilidad por un hecho ilícito intencional.

Pregunta 8: ¿Existen límites fijados para la responsabilidad?

a) *Cantidades máximas por producto, lesión o año*⁸⁶

1. La mayoría de los Estados (Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benin, Botswana, Burundi, Canadá, Chipre, Dinamarca, Fiji, Filipinas, Hungría, Madagascar, Noruega, Países Bajos, Pakistán, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, Senegal, Sierra Leona, Suecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Venezuela) indicaron que no existían límites máximos fijados por la ley.

⁸⁶ Aunque no exista límite máximo por producto, lesión o año fijado por la ley, las normas generales que delimitan las consecuencias del acto ilícito que da origen a la indemnización, y las normas para evaluar pecuniariamente la indemnización especifican los límites más allá de los cuales no procede la indemnización. La información disponible en cuanto a estos límites figura en la sección II, B, 1, pregunta 6, párrs. 16 a 19 *supra*.

2. Dinamarca indicó, sin embargo, que se habían establecido en la práctica límites máximos de la indemnización por incapacidad y por quedar sin sustento como consecuencia de la pérdida del sostén de la familia. La indemnización dimanada de sufrimientos o penas se concedía también sobre la base de tasas fijas.

3. Filipinas indicó que, cuando se causaba la muerte por culpa o negligencia, la ley fijaba una suma mínima pagadera por concepto de indemnización.

4. Botswana y el Canadá (respecto de la provincia de Quebec) señalaron que la ley establecía límites respecto de la indemnización pagadera en virtud de la legislación sobre accidentes del trabajo.

5. Afganistán indicó que las sumas pagaderas podían fijarse mediante acuerdos.

b) *Plazos de prescripción*

a) *Plazos de 1 ó 2 años*

6. El Canadá (respecto de la provincia de Quebec) indicó que regía un plazo de un año:

- i) Para las acciones de indemnización por daños corporales;
- ii) Para las acciones incoadas por los parientes de un difunto a fin de obtener indemnización por los perjuicios causados por su muerte; en este caso, el plazo comenzaba a correr desde la fecha de la muerte; en todos los demás casos regía un plazo de dos años.

7. El Canadá señaló también que en el Yukón, los Territorios Noroccidentales, Alberta, Saskatchewan, Manitoba y la Isla del Príncipe Eduardo regía un plazo de dos años para las acciones de indemnización por daños corporales.

b) *Plazo de 3 ó 4 años*

8. Alemania, República Federal de, Botswana, Polonia, Portugal, el Reino Unido, la República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas indicaron que en esos países regía un plazo de 3 años con los siguientes particulares:

- i) Alemania, República Federal de, y Polonia hicieron notar que el plazo de tres años comenzaba a correr desde el momento en que el actor se enteraba del perjuicio sufrido o de la persona responsable de ese perjuicio. Sin embargo, con independencia de esta norma, la acción prescribía al transcurrir 30 años (República Federal de Alemania) o 10 años (Polonia) después de cometido el acto que causaba el perjuicio;
- ii) Portugal observó que el plazo de 3 años comenzaba cuando la parte agraviada se enteraba de su derecho, aunque no supiera quién había sido responsable ni la magnitud del perjuicio sufrido. En todo caso, con independencia de esta norma, la acción se extinguía por el transcurso del plazo ordinario de prescripción con posterioridad al acto que causaba el perjuicio;
- iii) Rumania señaló que el plazo de 3 años se reducía a 18 meses cuando la acción era incoada por una organización socialista contra otra;

iv) El Reino Unido indicó que, en el caso de lesiones corporales y de muerte, la acción de indemnización debía entablarse en el plazo de 3 años contados desde la fecha de la lesión o la muerte, según procediera, o en el plazo de 3 años contados desde el momento en que el demandante se enteraba de todos los hechos materiales que le permitirían incoar una acción, si éste era más largo.

9. Filipinas señaló que regía un plazo de 4 años para la acción de indemnización de perjuicios causados con culpa o negligencia.

c) *Plazos de 5 ó 6 años*

10. Dinamarca observó que regía un plazo de 5 años para la acción de indemnización de perjuicios causados por un producto. El plazo comenzaba a correr desde el momento en que se producía el daño, a menos que la persona que lo sufría pudiera demostrar que no sabía que podía demandar o no conocía el paradero de la persona responsable. En todo caso, con independencia de esta norma, la acción prescribía por el transcurso de 20 años contados desde el momento en que se producía el daño.

11. Australia, Barbados, el Canadá (respecto de la provincia de Ontario) y Sierra Leona indicaron que regía un período de 6 años, con sujeción a los siguientes particulares:

- i) Australia señaló que si se reclamaba indemnización por lesiones corporales, el plazo era más breve en algunos Estados de la Federación, según se indica a continuación: Queensland, Australia Meridional y Victoria, 3 años, y Tasmania, 2 años y 6 meses;
- ii) Barbados observó que, en el caso de acciones incoadas contra autoridades públicas, éstas debían entablarse antes de que transcurriera 1 año contado desde la fecha en que nació la causa de la acción.

d) *Plazo de 10 años*

12. Venezuela indicó que el plazo general de prescripción para las acciones civiles personales era de 10 años.

e) *Plazo de 20 años*

13. Mauricio hizo notar que regía un plazo de 20 años para todas las acciones delictuales (cuasi-delictuales).

f) *Plazo de 30 años*

14. Bélgica, Benin, Burundi, Madagascar y los Países Bajos indicaron que regía un plazo de 30 años para las acciones de indemnización de perjuicios causados por productos.

Pregunta 9: ¿Con respecto a qué cuestiones soporta el demandante la carga de la prueba y en qué otras recae ésta sobre el demandado?

Principio general

1. Muchos Estados señalaron que, en principio, se exigía al demandante (es decir, a la persona que reclama una indemnización) que probara los elemen-

tos necesarios para establecer la responsabilidad de acuerdo con la base de responsabilidad en que se apoyara (Afganistán, Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benin, Burundi, Canadá, Fiji, Filipinas, Hungría, Irlanda, Madagascar, Mauricio, Noruega, Países Bajos, Pakistán, Polonia, Portugal, Reino Unido, Rumania, Senegal, Sierra Leona, Suecia y Venezuela). Se exigía al demandado (es decir, a la persona a la que se reclama una indemnización) que probara los elementos de cualquier excepción que le liberara de responsabilidad (Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Benin, Burundi, Canadá, Fiji, Filipinas, Hungría, Madagascar, Mauricio, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Rumania, Senegal, Sierra Leona, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Venezuela).

Responsabilidad culposa

2. En relación con la responsabilidad culposa, se dieron los siguientes ejemplos del principio señalado en el párrafo 1 *supra*:

Elementos que debe probar el demandante

a) Un deber de custodia a cargo del demandado respecto del demandante (Australia, Canadá (por las demás provincias, excepto Quebec), Irlanda, Países Bajos y Pakistán);

b) La culpa o negligencia³⁷ (Alemania, República Federal de, Australia, Barbados, Bélgica, Canadá, Chipre, Filipinas, Irlanda, Mauricio, Nicaragua, Pakistán, Senegal y Venezuela);

c) La pérdida o daño (Australia, Bélgica, Dinamarca, Hungría, Irlanda, Mauricio, Nicaragua, Noruega, Pakistán, la República Socialista Soviética de Bielorrusia, Senegal y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas);

d) La relación causal entre la culpa y el daño (Alemania, República Federal de, Australia, Bélgica, Canadá, Dinamarca, Hungría, Irlanda, Pakistán, la República Socialista Soviética de Bielorrusia, Senegal, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Venezuela).

Elementos que debe probar el demandado

La fuerza mayor (Bélgica y Filipinas), el caso fortuito (Filipinas) y la negligencia concomitante del demandante (Barbados).

Responsabilidad estricta

3. En relación con la responsabilidad estricta de una persona que tenga a su cargo una cosa³⁸, se dieron los siguientes ejemplos del principio señalado en el párrafo 1 *supra*:

Elementos que debe probar el demandante

a) Que el demandado tenía a su cargo la cosa (Mauricio y Senegal);

b) Que la cosa era defectuosa (Bélgica);

³⁷ En II, B, 1, preguntas 1 y 2, párrs. 8 a 10, *supra*, se señalan las situaciones excepcionales en que se presume la negligencia y recae sobre el demandado la carga de probar su existencia.

³⁸ Para una descripción de esa base de responsabilidad, véase II, B, 1, preguntas 1 y 2, párrs. 15 a 18, *supra*.

c) La pérdida o daño (Bélgica, Burundi, Rumania y Senegal);

d) La relación causal entre la acción de la cosa y la pérdida o daño (Bélgica, Burundi, Mauricio, Rumania y Senegal).

Elementos que debe probar el demandado

a) La fuerza mayor (Bélgica y Burundi);

b) Que el daño fue causado exclusivamente por culpa del demandante (Burundi);

c) La imposibilidad de impedir el acto que causó el daño (Canadá (por la provincia de Quebec)).

Grado de la prueba

4. Australia, Barbados, Canadá (por las demás provincias, excepto Quebec), Mauricio y el Reino Unido señalaron que, cuando la carga de la prueba recayera sobre una parte, el grado de prueba requerido consistía en probar un equilibrio de probabilidades. Portugal señaló que en caso de duda, debía considerarse que los hechos constituían el derecho en cuestión. Noruega señaló que el grado de prueba requerido variaba según las circunstancias de cada caso.

2. Otras formas de responsabilidad extracontractual

1. Además de la responsabilidad delictual (cuasidelictual), señalada en la sección i) *supra*, muchos Estados indicaron la existencia de otras formas de responsabilidad extracontractual. La descripción que se dio de estas últimas formas de responsabilidad fue generalmente breve y, por tanto, no es posible un análisis detallado. Las respuestas mostraron dos tendencias generales para la imposición de responsabilidad. Con la primera de ellas, la legislación separa para una regulación especial la fabricación y suministro de ciertos productos que implican un gran riesgo de daño corporal. Los productos señalados frecuentemente en ese grupo fueron productos alimenticios, productos farmacéuticos y explosivos. Con la segunda tendencia, el principal objetivo es la protección del consumidor. La legislación separa los productos que pueden dañar a los consumidores y los contratos de venta al consumidor, y los somete a una regulación especial.

Disposiciones legales sobre productos alimenticios, productos farmacéuticos y explosivos

a) Productos alimenticios

2. Filipinas, Madagascar, Nicaragua, los Países Bajos y Venezuela señalaron que la fabricación, o venta, de productos alimenticios se regía por normas especiales, cuyo incumplimiento implicaba responsabilidad penal. Los Países Bajos señalaron también que el incumplimiento de las disposiciones legales podía ser pertinente para determinar si había habido un incumplimiento de carácter delictual (cuasidelictual).

3. La República Federal de Alemania, Bélgica, Benin, Burundi y Fiji indicaron que la fabricación de productos alimenticios se regía por normas especiales, y Alemania, República Federal de, y Bélgica señalaron que el incumplimiento de esas disposiciones legales podía ser pertinente para determinar la existencia de responsabilidad delictual (cuasidelictual). Burundi señaló que el incumplimiento de las normas legales implicaba una responsabilidad civil estricta frente a

cualquier persona damnificada como resultado de tal incumplimiento.

b) *Productos farmacéuticos*

4. Chile, Filipinas, Madagascar, Nicaragua, los Países Bajos, Rumania y Venezuela señalaron que la fabricación, o venta, de productos farmacéuticos se regía por normas especiales, cuyo incumplimiento implicaba responsabilidad penal. Los Países Bajos señalaron también que el incumplimiento de las disposiciones legales podía ser pertinente para determinar si había habido un incumplimiento de carácter delictual (cuasidelictual).

5. Bélgica, Bostwana, Burundi y Fiji señalaron la existencia de normas especiales para la fabricación y distribución de productos farmacéuticos, e indicaron que un incumplimiento de tales disposiciones daba lugar a las siguientes consecuencias:

- i) Bélgica y Botswana señalaron que tal incumplimiento podía ser pertinente para determinar la responsabilidad delictual (cuasidelictual) respecto de la persona damnificada.
- ii) Burundi señaló que el fabricante o vendedor podía incurrir en responsabilidad civil estricta respecto de la persona damnificada.

6. La República Federal de Alemania señaló la existencia de una ley especial, en virtud de la cual una compañía farmacéutica que lanzara un producto al mercado estaba obligada, hubiera o no culpa o negligencia, a pagar una indemnización por el daño corporal o muerte que causara el uso de dicho producto farmacéutico. Sin embargo, tal responsabilidad se limitaba a una cantidad máxima especificada por reclamante, con una cantidad máxima total que se aplicaba a todos los daños causados por productos idénticos que tuvieran el mismo defecto. Noruega señaló que, en virtud de una ley especial, una persona damnificada por el uso de un producto farmacéutico inadecuadamente fabricado tenía derecho a percibir una indemnización del vendedor o fabricante, sin necesidad de probar la existencia de culpa o negligencia.

7. Hungría señaló que, en virtud de una ley especial, cuando resultaran muerte o daño corporal del uso de un producto farmacéutico, el Estado pagaba una indemnización al damnificado o a las personas a su cargo.

c) *Explosivos*

8. Burundi, Madagascar y Rumania indicaron que se aplicaban normas especiales a la fabricación y distribución de explosivos. Madagascar y Rumania señalaron que el incumplimiento de esas disposiciones implicaba responsabilidad penal, mientras Burundi indicó que el fabricante o vendedor tenía responsabilidad estricta frente a cualquier persona damnificada como resultado de tal incumplimiento.

Disposiciones legales para la protección de los consumidores relativas a los productos y a los contratos de venta al consumidor

a) *Especificación de normas*

9. Australia (con referencia a la Trade Practices Act de 1974, y a la Consumer Affairs Act de Victoria de 1972) señaló la existencia de leyes que permitían

al poder ejecutivo especificar normas relativas a la composición de los productos, o exigir que se proporcionara a los consumidores información sobre los productos. Cualquier persona que sufriera una pérdida como resultado de un incumplimiento de tales normas o requisitos tenía derecho a percibir una indemnización de la persona que hubiera incumplido.

b) *Prohibiciones de suministro*

10. Australia (con referencia a la New South Wales Consumer Protection Act de 1969) señaló también que podían dictarse normas que prohibieran el suministro de mercaderías específicas, y que cualquiera que suministrara las mercaderías prohibidas tenía una responsabilidad estricta respecto de cualquier persona damnificada como resultado de tal suministro.

c) *Obligaciones implícitas*

11. Australia (con referencia a la Manufacturers Warranties Act de Australia del Sur de 1974) y Canadá (con referencia a la Consumer Protection Act de Manitoba de 1970) señalaron que, en la venta al por menor, había implícita una obligación de suministrar mercaderías de calidad comercial, que no se podía excluir. Canadá (con referencia a la Consumer Protection Act de Quebec de 1971) señaló que, en los contratos de venta al consumidor, existía una obligación implícita de divulgación de la información pertinente, y que había otras obligaciones implícitas que afectaban a la situación jurídica de las partes.

C. PROPUESTA DE REFORMA LEGISLATIVA

a) *Propuestas relativas a la responsabilidad contractual*

1. Australia señaló que la Comisión de Reforma Legislativa de Nueva Gales del Sur había publicado un documento de trabajo detallado sobre la compra-venta de mercaderías. Canadá (por la provincia de Ontario) señaló que se había propuesto las siguientes reformas legislativas:

1) Ciertas garantías que no podían excluirse estarían implícitas en toda venta a los consumidores de una cuantía que excediera de una suma especificada.

2) La responsabilidad por incumplimiento de garantías se extendería al fabricante, independientemente de su no participación en el contrato.

3) Ciertas garantías acompañarían a las mercaderías aun en caso de reventa.

b) *Propuestas relativas a la responsabilidad delictual (cuasidelictual)*

2. Hungría señaló que existía un consenso sobre la necesidad de regular la responsabilidad por productos, y que se había hecho una propuesta respecto a la manera de modificar la legislación durante la próxima revisión del Código de Procedimiento Civil, pero que no se conocían aún las intenciones de los legisladores.

3. Los Países Bajos señalaron que se había propuesto que se incluyera en la sección del Código Civil relativa a las obligaciones la siguiente disposición:

“Una persona que fabrique y ponga en circulación o sea causa de que se ponga en circulación un producto que, por razón de un defecto desconocido

para ella, constituya un peligro para personas o cosas, será responsable, si se materializa el daño, lo mismo que si conociera el defecto, a menos que pruebe que no se debe a su propia culpa o a la de cualquiera que bajo sus órdenes hubiera manipulado el producto, ni al fallo de los instrumentos que hubiera usado.”

Se señaló que no se había incluido ese artículo en el Código Civil por sus posibles consecuencias en relación con la Convención europea sobre responsabilidad por productos relacionada con daño corporal y muerte, y con la directriz propuesta por la Comunidad Económica Europea respecto de la aproximación de las normas jurídicas de los Estados miembros relativas a la responsabilidad por productos.

4. Portugal señaló que una disposición de su Código Civil imponía responsabilidad a cualquiera que causara pérdida a otros en el ejercicio de una actividad peligrosa por su propia naturaleza, excepto cuando demostrara que había empleado todas las precauciones requeridas en esas circunstancias. Sin embargo, en relación con la responsabilidad por productos, se interpretaba normalmente esa disposición en el sentido de que sólo imponía responsabilidad por las pérdidas causadas por la actividad del fabricante, y no por las pérdidas causadas por productos después de su fabricación. Se había propuesto que se ampliara la disposición de modo que abarcara las pérdidas causadas por los productos defectuosos después de su fabricación y venta.

c) *Propuestas que pueden entrañar responsabilidad contractual o delictual (cuasidelictual) o ambas*

5. El Reino Unido señaló que el Gobierno había pedido a ciertas instituciones gubernamentales relacionadas con la reforma legislativa (la Law Commission y la Scottish Law Commission) que examinaran si era adecuada la legislación existente sobre indemnización por daños corporales, materiales o cualquier otra pérdida causada por productos defectuosos, y que recomendaran, en su caso, las mejoras legislativas necesarias.

d) *Propuestas no referentes a responsabilidad contractual o delictual (cuasidelictual)*

6. Mauricio señaló que una opinión judicial había sugerido la creación de un fondo nacional para indemnizar a las víctimas de accidentes que no pudieran cobrar indemnización en virtud de la legislación sobre responsabilidad civil.

7. Suecia señaló que se estaba considerando una norma legislativa para establecer una indemnización por los daños corporales causados por productos farmacéuticos. Se pretendía que la indemnización se pagara de conformidad con un esquema de seguro colectivo.

8. El Reino Unido señaló que una comisión especial estaba realizando una investigación, entre otras cosas, sobre la base plena para indemnizar daños corporales. Se había pedido a la Comisión que considerara en qué grado, en qué circunstancias y por qué medios se debía pagar indemnización respecto de muerte o daño corporal sufridos por cualquier persona a causa de la fabricación, suministro o uso de mercaderías o servicios.

9. Dinamarca señaló que el objetivo nacional a largo plazo era que todas las víctimas de accidentes fueran indemnizadas a un nivel razonable por el sistema de seguridad social. Propuestas más inmediatas referentes a la relación entre el sistema de seguridad social y las reclamaciones en virtud de la legislación civil eran que:

a) Los pagos hechos dentro del sistema de la seguridad social redujeran las sumas que se pudieran reclamar por responsabilidad delictual (cuasidelictual);

b) No se implicara al sistema de la seguridad social en reclamaciones contra el infractor, y

c) Cualquier indemnización pagada por fuentes privadas no diera como resultado una reducción de los pagos por seguridad social.

V. CAPACITACION Y ASISTENCIA

Nota del Secretario General: capacitación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional (A/CN.9/137)*

INDICE

	<i>Párrafos</i>
I. SIMPOSIO SOBRE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL	1-7
II. ARREGLOS SOBRE BECAS E INTERNADOS	8-11
A. Becas para abogados y funcionarios públicos de países en desarrollo en instituciones comerciales y financieras de países desarrollados	8-9
B. Internado en La Haya	10
C. Internado en la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional	11
	<i>Página</i>
Anexo	326

I. SIMPOSIO SOBRE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

1. En su octavo período de sesiones la Comisión pidió al Secretario General que "organice, en relación con su décimo período de sesiones, un simposio internacional sobre derecho mercantil internacional, y que solicite contribuciones voluntarias de los gobiernos, las organizaciones internacionales, las fundaciones y fuentes privadas para sufragar los gastos de viaje y las dietas de los participantes procedentes de los países en desarrollo"¹.

2. En su noveno período de sesiones, la Comisión decidió que el tema principal del Simposio debían ser los documentos de transporte y financiación utilizados en el comercio internacional, aunque parte del tiempo debía dedicarse al examen del reglamento de arbitraje de la CNUDMI².

3. Tras examinar el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su noveno período de sesiones, la Sexta Comisión señaló lo siguiente en la parte pertinente de su informe a la Asamblea General:

"36. La Sexta Comisión subrayó unánimemente la gran importancia de este aspecto de la labor de la CNUDMI. Se observó que el programa de formación y asistencia de la CNUDMI no era sólo una buena manera de dar publicidad a su labor y producir interés mundial en la esfera del derecho mercantil internacional, sino que perseguía también el importante objetivo de ayudar a crear en todo el mundo conocimientos técnicos en esa esfera. Además, se hizo notar que, por ese motivo, las actividades de formación y asistencia de la CNUDMI

constituían un complemento esencial de su labor de elaborar reglas uniformes, ya que esas reglas sólo podían ser aplicadas eficazmente en todo el mundo si se disponía en cada Estado de personas que estuvieran familiarizadas con ellas.

"37. Muchos representantes formularon observaciones favorables sobre aspectos concretos del programa de formación y asistencia de la CNUDMI durante el año pasado. Se expresó reconocimiento, especialmente por los representantes de los países en desarrollo, a los gobiernos que habían contribuido materialmente a ese programa.

"...

"39. Se expresó apoyo unánime al proyectado segundo simposio de la CNUDMI sobre derecho mercantil internacional, que debía tener lugar en 1977 en relación con el décimo período de sesiones de la CNUDMI. Tomando nota de que, debido a la falta de fondos suficientes, era posible que se cancelara el simposio, muchos representantes dieron las gracias a los gobiernos que ya habían hecho o prometido contribuciones voluntarias con miras a patrocinar a candidatos de los países en desarrollo e instaron a otros gobiernos que estaban en situación de hacer lo mismo a que prestaran apoyo financiero a esta causa.

"40. Se sugirió que se examinara la posibilidad de financiar el programa de formación y asistencia de la CNUDMI, de tanta importancia para los países en desarrollo, con cargo al presupuesto ordinario de las Naciones Unidas y no seguir confiando en las contribuciones voluntarias cuya disponibilidad no podía asegurarse"³.

* 25 de abril de 1977.

¹ A/10017, párr. 113; Anuario ... 1975, primera parte, II, A.

² A/31/17, párrs. 62 y 63; Anuario ... 1976, primera parte, II, A.

³ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Anexos, tema 108 del programa, documento A/31/390, párrs. 36 a 40.

4. Por recomendación de la Sexta Comisión, el 15 de diciembre de 1976 la Asamblea General aprobó por consenso la resolución 31/99, en la que se dice que:

“La Asamblea General,

“... ”

“6. *Recomienda* a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional que:

“... ”

“b) Continúe su labor de capacitación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional, teniendo en cuenta los intereses especiales de los países en desarrollo.”

5. Como había solicitado la CNUDMI, el Secretario General, en una nota verbal en la que recordaba el valor y la importancia que la Comisión atribuía a su programa de capacitación y asistencia, solicitó contribuciones voluntarias de los gobiernos para el fondo del simposio. Al mismo tiempo, la Secretaría llevó a cabo una campaña constante de un año y medio de duración con objeto de obtener fondos de las demás fuentes recomendadas en la decisión de la Comisión. Las dificultades con que tropezó luego la Secretaría a este respecto fueron indicadas por el Secretario de la Comisión en una carta a los diversos representantes en la Comisión, en la que también expresó preocupación por el hecho de que la escasez de fondos aportados hasta ese momento pudiera impedir la celebración de un simposio del tipo previsto por la Comisión.

6. Por desgracia, todos esos esfuerzos no dieron los resultados esperados y finalmente, pese a la generosidad de algunos gobiernos que aportaron o prometieron contribuciones, el monto total de las contribuciones efectivamente recibidas (1.440 dólares de los EE. UU.), prometidas en firme (2.377 dólares de los EE. UU.) o prometidas condicionalmente (hasta 8.000 dólares de los EE. UU.), todavía era muy inferior al mínimo (25.000 dólares de los EE. UU.) que se había estimado necesario para organizar un simposio con los participantes que la Comisión deseaba⁴. En consecuencia, y sintiéndolo mucho, el Secretario General se vio obligado a informar a los gobiernos en una nota verbal de que, debido a la insuficiencia de los fondos aportados al efecto, le sería imposible organizar como estaba previsto el segundo simposio de la CNUDMI sobre derecho mercantil internacional en relación con el décimo período de sesiones de la Comisión.

7. En vista de lo que antecede, tal vez la CNUDMI desee considerar si ha de proyectar la celebración de otros simposios y, de ser así, si no sería deseable idear un método diferente y más seguro para financiar esa actividad. A este respecto, cabe señalar la sugerencia, hecha cuando la Sexta Comisión examinó el informe sobre la labor realizada por la CNUDMI en su noveno período de sesiones, de que se considerara la posibilidad de financiar el programa de capacitación y asistencia de la Comisión con cargo al presupuesto ordinario de las Naciones Unidas⁵. Tal vez la CNUDMI

desee examinar la conveniencia y viabilidad de una medida de ese tipo.

II. ARREGLOS SOBRE BECAS E INTERNADOS

A. *Becas para abogados y funcionarios públicos de países en desarrollo en instituciones comerciales y financieras de países desarrollados*

8. Atendiendo a una sugerencia hecha en el quinto período de sesiones de la Comisión, el Secretario General, en una nota verbal, instó a los gobiernos de los países desarrollados a que averiguaran si las instituciones comerciales y financieras de sus respectivos países estarían dispuestas a recibir a internos de países en desarrollo⁶.

9. Una consecuencia directa de ello fue que el Gobierno de Bélgica otorgó dos becas en 1974 y otras dos en 1975 a candidatos de países en desarrollo para seis meses de capacitación académica y práctica en una universidad del país. Aunque por razones administrativas el Gobierno de Bélgica no pudo conceder esas becas en 1976, el Secretario General ha recibido recientemente una nota verbal en la que se le informa de la intención de ese Gobierno de conceder nuevamente las becas en 1977. La Secretaría espera ayudar, como en ocasiones anteriores, al Gobierno de Bélgica en la selección de becarios adecuados para 1977.

B. *Internado en La Haya*

10. La Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya ha informado recientemente a la Secretaría de que está dispuesta a otorgar una beca para que un candidato de un país en desarrollo pueda estar interno durante un año en la Oficina Permanente de la Conferencia en La Haya. La Secretaría, en colaboración con el UNITAR, está seleccionando ahora un candidato adecuado para ese puesto de interno de entre los muchos candidatos altamente calificados que habían solicitado participar en el segundo simposio de la UNCITRAL.

C. *Internado en la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional*

11. El año pasado, dos internos recibieron capacitación en la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas en Nueva York, uno de ellos en el marco del programa de derecho internacional de las Naciones Unidas/UNITAR y el otro en el marco del programa de estudio y pasantías de la Oficina de Información Pública de las Naciones Unidas.

ANEXO

Desglose de las contribuciones voluntarias para el Segundo Simposio de la CNUDMI

Al 1º de marzo de 1977, fecha de la nota verbal del Secretario General en que se anunciaba la cancelación del Simposio

⁴ Un desglose detallado de las contribuciones voluntarias figura en el anexo del presente informe.

⁵ Véase el párrafo 40 del informe de la Sexta Comisión, que se reproduce en el párrafo 3 *supra*.

⁶ Las respuestas iniciales de los gobiernos de países desarrollados a este llamamiento se describen en el documento A/CN.9/92, párrs. 4 a 8.

(véase el párrafo 6 *supra*), se habían hecho o prometido las contribuciones siguientes:

<i>País aportante</i>	<i>Suma (Dólares EE. UU.)</i>	<i>País aportante</i>	<i>Suma (Dólares EE. UU.)</i>
		Finlandia	1 000
1. Contribuciones recibidas		3. Promesas condicionales*	
Grecia	300	República Federal de Alemania	hasta 8 000
Suecia	1 140 (5 000 coronas suecas)		
2. Promesas en firme			
Austria aproximadamente	1 377 (25 000 chelines austríacos)		

* La contribución prometida por la República Federal de Alemania era a condición de que otros "países industrializados occidentales" aportaran contribuciones análogas, lo que, sin embargo, no ocurrió.

VI. ACTIVIDADES DE OTRAS ORGANIZACIONES

A. Informe del Secretario General: actividades en curso de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional (A/CN.9/129)*

INDICE

	<i>Párrafos</i>		<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN	1-4	V. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL	55-66
I. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	5-6	A. Convenciones internacionales y reglas uniformes	55-57
II. CONTRATOS INTERNACIONALES	7-24	B. Actividades relativas a tipos especializados de arbitraje	58-62
A. La formación de los contratos internacionales	7	a) Arbitraje marítimo	58-59
B. Condiciones y principios generales para los contratos internacionales	8-13	b) Arbitraje distinto del marítimo	60-62
a) Los redactados por órganos de la CEPE	8-9	C. Información sobre las leyes y la práctica en materia de arbitraje	63-66
b) Los redactados por órganos del CAEM	10-13	VI. RESPONSABILIDAD POR PRODUCTOS	67-69
C. Términos y normas comerciales internacionales	14-16	VII. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO	70-76
D. Contratos y cláusulas contractuales modelos	17-24	A. En la esfera de los pagos internacionales	70-71
a) Contratos y cláusulas contractuales modelos en general	17-20	B. En materia de representación	72-73
b) Contratos y cláusulas contractuales modelos en la esfera del transporte marítimo	21-24	C. En otras materias	74-76
III. PAGOS INTERNACIONALES	25-31	VIII. ELABORACIÓN AUTOMÁTICA DE DATOS	77-79
A. Labor realizada en materia de convenciones y normas uniformes sobre pagos internacionales	25-27	IX. OTROS TEMAS DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL	80-93
B. Reforma del sistema monetario internacional	28	A. Derecho de representación	80-82
C. Las cláusulas de valor en los contratos y convenciones internacionales	29-31	B. Derecho de sociedades	83-84
IV. TRANSPORTE INTERNACIONAL	32-54	C. Derecho de propiedad industrial e intelectual	85-89
A. Transporte por mar	32-39	D. Arrendamiento internacional	90
B. Transporte por vías de navegación interior	40-42	E. Comisión internacional	91
C. Transporte por carretera	43-44	F. Responsabilidad del depositario en las operaciones de transporte	92
D. Transporte por aire	45-46	G. Convención sobre el contrato de hotelería	93
E. Transporte intermodal	47-54	X. FACILITACIÓN DEL COMERCIO INTERNACIONAL	94-103
a) Vinculado a la labor de la UNCTAD sobre transporte intermodal	47-50	A. Facilitación de la cooperación en la producción	94-96
b) No vinculado a la labor de la UNCTAD sobre transporte intermodal	51-54	B. Cooperación para la expansión del comercio internacional	97-100
		C. Información sobre modificaciones del derecho mercantil internacional	101-103
		<i>Página</i>	
		INDICE DE MATERIAS POR LAS ORGANIZACIONES QUE RESPONDIERON	340

INTRODUCCIÓN

1. En su tercer período de sesiones, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional pidió al Secretario General que presentara "a la Comisión, en sus períodos de sesiones anuales, informes sobre los trabajos que estén realizando a la fecha otras organizaciones internacionales respecto de materias incluidas en el programa de trabajo de la Comisión"¹.

* 3 de mayo de 1977.

¹ Informe de la Comisión sobre su tercer período de sesiones, A/8017, párr. 172; Anuario... 1968-1970, tercera parte, A.

2. De conformidad con esa decisión, se presentaron informes a la Comisión en su cuarto período de sesiones, celebrado en 1971 (A/CN.9/59), en su quinto período de sesiones, celebrado en 1972 (A/CN.9/71), en su sexto período de sesiones, celebrado en 1973 (A/CN.9/82)**, en su séptimo período de sesiones, celebrado en 1974 (A/CN.9/94 y Add.1 y 2)†, en su octavo período de sesiones, celebrado en 1975 (A/CN.9/106)‡ y en su noveno período de sesiones, celebrado en 1976 (A/CN.9/119)§.

3. El presente informe preparado para el décimo período de sesiones (1977), se basa en los datos facilitados por las organizaciones internacionales sobre su labor en curso². En muchos casos, el presente informe incluye información sobre la marcha de los proyectos cuyos antecedentes figuran en informes anteriores³. Algunas de las organizaciones internacionales, cuyas actividades se describieron en los informes anteriores a la Comisión, no presentaron informes respecto de sus actividades en curso o comunicaron que en la actualidad no estaban realizando actividades relacionadas con el programa de trabajo de la Comisión.

4. El presente informe está ordenado según los principales temas del comercio internacional. Bajo cada tema se examinan sucesivamente las actividades correspondientes de todas las organizaciones internacionales que han respondido. Al final del presente informe se incluye un índice en que se numeran los nombres de las organizaciones que han respondido y se indican los temas respecto de los cuales se examinan las actividades de esas organizaciones en el cuerpo del informe.

I. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

5. En el proyecto de programa para la Segunda Conferencia Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, que ha sido convocada en el Uruguay por la Organización de los Estados Americanos (OEA), figura como uno de los temas que han de examinarse "la compraventa internacional de mercaderías".

6. La Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (la Conferencia de La Haya) incluye

** Anuario ... 1973, segunda parte, V.

† Anuario ... 1974, segunda parte, V.

‡ Anuario ... 1975, segunda parte, V.

§ Anuario ... 1976, segunda parte, V.

² No se ha incluido parte de la información transmitida porque se refiere a actividades no relacionadas con la labor de la CNUDMI.

³ Esos antecedentes figuran en los informes presentados a la Comisión en sus períodos de sesiones cuarto (A/CN.9/59), quinto (A/CN.9/71), sexto (A/CN.9/82), séptimo (A/CN.9/94 y Add.1 y 2), octavo (A/CN.9/106) y noveno (A/CN.9/119), y en las siguientes publicaciones: *Digest of legal activities of international organizations and other international institutions*, editado por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT); Desarrollo progresivo del derecho mercantil internacional, informe del Secretario General (1966), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo primer período de sesiones, Anexos*, tema 88 del programa, documento A/6396, párrs. 26 a 189 (Anuario ... 1968-1970, primera parte, II, B); Reseña de las actividades de las organizaciones interesadas en la armonización y unificación del derecho mercantil internacional, nota del Secretario General, 19 de enero de 1968 (A/CN.9/5); y Respuestas de las organizaciones acerca de sus actividades en curso en materia de comercio internacional dentro del programa de trabajo de la Comisión, nota de la Secretaría, 1º de abril de 1970 (UNCITRAL/III/CRP.2).

en su programa el reexamen del Convenio de 1955 sobre la ley aplicable a la compraventa internacional de mercaderías. En su 13º período de sesiones, la Conferencia de La Haya tuvo ante sí el documento preliminar J de septiembre de 1976, titulado "Nota sobre la posible revisión del Convenio de junio de 1955 sobre la ley aplicable a la compraventa internacional de mercaderías". Aún no se ha adoptado una decisión definitiva sobre la conveniencia de emprender trabajos en esta esfera. Ahora bien, la Conferencia de La Haya, en su 13º período de sesiones, pidió al Comité Gubernamental Permanente de los Países Bajos sobre Derecho Internacional Privado que estudiara, entre otras cosas, la conveniencia de

- i) Incluir en el programa del 14º período de sesiones (1980) la preparación de un protocolo al Convenio de junio de 1955 sobre la ley aplicable a la compraventa internacional de mercaderías — que permitiera a los Estados partes en este Convenio no aplicarlo a las compraventas al consumidor, o excluir dichas compraventas del ámbito del Convenio —;
- ii) Encargar al próximo 14º período de sesiones la cuestión de la posible revisión de ese Convenio, sin someter por lo mismo un proyecto de enmienda al 14º período de sesiones.

II. CONTRATOS INTERNACIONALES

A. La formación de los contratos internacionales

7. En septiembre de 1976, el Comité Directivo del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) reexaminó un proyecto de ley uniforme sobre la formación de los contratos internacionales teniendo presente un análisis, preparado por la secretaría del UNIDROIT, de las respuestas a un cuestionario sobre el proyecto de ley uniforme. Este cuestionario había sido enviado a gran número de personas e institutos dedicados al estudio del derecho mercantil internacional. Una versión revisada del proyecto de ley uniforme, junto con un comentario, fue señalada a la atención del Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre la compraventa internacional de mercaderías en enero de 1977.

B. Condiciones y principios generales para los contratos internacionales

a) Los redactados por órganos de la CEPE

8. En su reunión de noviembre de 1976 el Grupo de Expertos de la CEPE sobre las prácticas internacionales de contratación en materia industrial examinó dos contratos tipo redactados por el Comité Jurídico Consultivo Asiático Africano. El Grupo de Expertos de la CEPE decidió examinar esos dos contratos tipo y, si el examen indicaba la conveniencia de armonizar esos contratos tipo con las condiciones generales de venta de la CEPE, establecer un procedimiento para esta armonización que tuviera en cuenta los intereses de todos los países interesados. Se observó que ese procedimiento debería también tener en cuenta los trabajos de la CNUDMI sobre las condiciones generales de venta y las condiciones generales preparadas por otras comisiones económicas regionales de las Naciones Unidas. Todo acuerdo adoptado por el Grupo de Expertos de la CEPE en su próximo 12º período de sesiones (9 a 13 de mayo de 1977) sobre la coope-

ración internacional futura para el desarrollo de condiciones generales de venta ampliamente reconocida será comunicado a la CNUDMI.

9. Sobre la base de los trabajos del Grupo de Expertos de la CEPE sobre las prácticas internacionales de comercio internacional en materia de productos agrícolas recientemente se aprobaron las siguientes condiciones generales de venta: condiciones generales de venta y normas de inspección (valuación) de frutas y verduras frescas, incluidos los cítricos; y condiciones generales y normas de valuación de patatas.

b) *Los redactados por órganos del CAEM*

10. Condiciones Generales de Entrega: las condiciones generales de entrega de mercaderías actualmente vigentes para el comercio entre los países miembros del Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM) fueron aprobadas en 1968 y modificadas en 1975. Las modificaciones de 1975 se referían a la adhesión de Cuba a las condiciones generales, y a la responsabilidad de las organizaciones económicas respecto del incumplimiento o del cumplimiento insatisfactorio de sus obligaciones. La Conferencia Jurídica de representantes de los países del CAEM mantiene en examen las disposiciones de las condiciones generales de entrega con miras a seguir mejorándolas.

11. Condiciones Generales de Montaje: en 1973 el Comité Ejecutivo del CAEM aprobó las condiciones generales de montaje y prestación de otros servicios técnicos relacionados con las entregas de máquinas y equipo entre organizaciones de comercio exterior de países miembros del CAEM. Estas se aplicarán a todos los contratos de montaje celebrados el 1° de enero de 1974 o posteriormente.

12. Condiciones Generales de Mantenimiento Técnico: en 1973 el Comité Ejecutivo del CAEM aprobó también las condiciones generales de mantenimiento técnico de máquinas, equipo y otros productos entregados entre organizaciones de comercio exterior de países miembros del CAEM. Estas se aplicarán a todos los contratos celebrados el 1° de enero de 1974 o posteriormente.

13. Principios generales para la provisión de piezas de repuesto: el Comité Ejecutivo del CAEM aprobó también en 1973 los principios generales para la provisión de piezas de repuesto para máquinas y equipo entregados comercialmente entre países miembros del CAEM y Yugoslavia. Una serie de condiciones suplementarias a la provisión de piezas de repuesto para medios de transporte y equipo, aprobadas en 1967, figura como anexo a esos principios generales.

C. *Términos y normas comerciales internacionales*

14. La Cámara de Comercio Internacional continúa sus trabajos encaminados a revisar sus INCOTERMS 1953 y a completarlos con los términos comerciales que han de aplicarse a las compraventas efectuadas mediante transporte aéreo, en contenedores y combinadas. Cabe señalar que un término comercial, denominado "FOB AIRPORT (designado el aeropuerto de partida)", fue aprobado en 1976 por el Consejo de la CCI.

15. Aunque la Organización Internacional de Normalización (OIN) no se dedica a preparar textos jurídicos

propriadamente dichos, las normas internacionales preparadas por la OIN se utilizan frecuentemente como base para ofertas y contratos internacionales. A fines de 1976 la OIN había publicado más de 3.000 normas internacionales.

16. Con arreglo al Programa conjunto FAO/OMS sobre normas alimentarias, la Comisión Integubernamental del Codex Alimentarius y sus órganos auxiliares negociaron a escala mundial el contenido técnico de las normas alimentarias internacionales. La aplicación por los gobiernos de estas normas alimentarias internacionales en la legislación nacional sirve de medio para reducir los obstáculos técnicos no arancelarios a una mayor corriente de comercio internacional en materia de alimentos.

D. *Contratos y cláusulas contractuales modelos*

a) *Contratos y cláusulas contractuales modelos en general*

17. La Comisión Económica para Europa, a través de su Grupo de Expertos sobre las prácticas internacionales de contratación en materia industrial, distribuyó el texto impreso de la *Guide for Drawing Up International Contracts on Industrial Co-operation* (ECE/TRADE/124, publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: E.76.II.E.14). El Grupo de Expertos se dedica ahora a preparar un proyecto de "Guía para redactar contratos internacionales entre partes asociadas con objeto de ejecutar un proyecto concreto" (anteriormente llamado "Guía para redactar contratos de consorcio internacionales").

18. A fin de uniformar, unificar y simplificar los documentos utilizados en su comercio internacional, los países miembros del Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM) utilizan: formularios uniformados para las solicitudes, pólizas y certificados de seguros; un formulario uniforme para el certificado de origen de las mercaderías; un código para la identificación de los países; formularios modelo para la contabilidad; formularios modelo para contratos, adiciones para contratos, pedidos y acuse de recibo de pedidos; y un modelo uniformado para los documentos bancarios utilizados en el comercio exterior.

19. La Comisión de Prácticas Comerciales Internacionales de la Cámara de Comercio Internacional se dedica a redactar cláusulas modelo para contratos a largo plazo, teniendo en cuenta la práctica internacional en materia de contratación y los laudos arbitrales correspondientes dictados por el Tribunal de Arbitraje de esa Cámara. Estos trabajos se inspiran en el hecho de que la inestabilidad del mercado, debida principalmente a la inflación y al creciente costo de las materias primas, plantea graves dificultades para el cumplimiento de contratos a largo plazo. Esas dificultades se refieren a la adaptación de tales contratos a los cambios económicos (por ejemplo, fuerza mayor y cláusulas de iniquidad) y al cálculo de los daños en caso de transgresión del contrato.

20. En 1974 la Conferencia Jurídica del Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM) aprobó acuerdos modelo de licencia relativos a la transmisión de datos científicos y técnicos, la transmisión de conocimientos técnicos, y la transmisión de marcas registradas.

b) *Contratos y cláusulas contractuales modelos en la esfera del transporte marítimo*

21. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) ha comenzado trabajos encaminados a redactar reglas modelo para las asociaciones regionales y empresas conjuntas en la esfera del transporte marítimo. La secretaría de la UNCTAD analizará los problemas jurídicos y económicos planteados y posiblemente redactará reglas modelo o directrices jurídicas que han de considerarse al formar asociaciones regionales y empresas conjuntas en la esfera del transporte marítimo. La finalidad del proyecto es ayudar a la cooperación entre los países en desarrollo. Se tiene la intención de que las normas o directrices modelos se utilicen en proyectos de asistencia técnica y posiblemente se publicarán como manual oficial de las Naciones Unidas.

22. El Comité Marítimo Internacional (CMI) está preparando un estudio sobre contratos de construcción naval. El estudio tratará de cuestiones tales como garantías de cumplimiento del constructor, financiación, arreglo de las controversias surgidas durante la construcción, cancelación, retraso en la entrega, riesgos y seguros, y los requisitos para celebrar un contrato con fuerza obligatoria. El CMI espera que el estudio facilite la elaboración de condiciones uniformes internacionales.

23. El Comité Marítimo Internacional (CMI) está estudiando también las cuestiones relativas a la responsabilidad de las terminales marítimas con miras a redactar normas internacionales aceptables.

24. En 1967 la Conferencia de Organizaciones Fleadoras y Propietarias de Buques de los Países Miembros del Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM) estableció un consejo de documentación. Este Consejo ha preparado y aprobado varios documentos y acuerdos uniformes sobre transporte marítimo, particularmente en lo relativo a las pólizas de fletamento.

III. PAGOS INTERNACIONALES

A. *Labor realizada en materia de convenciones y normas uniformes sobre pagos internacionales*

25. La Cámara de Comercio Internacional (CCI), en estrecha cooperación con la CNUDMI, está preparando las normas uniformes para las garantías contractuales (garantías de oferta, de cumplimiento y de reembolso). Las Comisiones de Práctica Comercial Internacional y de Técnica y Práctica Bancaria de la CCI aceptaron en principio los proyectos de normas uniformes. Estos se distribuyeron en 1976 a los Comités Nacionales de la CCI y, por intermedio de la CNUDMI, a círculos no representados en la CCI. El Grupo de Trabajo sobre garantías contractuales de la CCI, en que está representada la secretaría de la CNUDMI con carácter de observador, se reunirá en la primavera de 1977 para examinar los comentarios sobre los proyectos de normas.

26. La Cámara de Comercio Internacional, por conducto de su Comisión de Técnica y Práctica Bancaria, prepara actualmente una revisión de los formularios uniformes de la CCI para la expedición de créditos documentarios. La CCI pretende adaptar estos

formularios al texto revisado de los Usos y Prácticas Uniformes en Materia de Créditos Documentarios simplificándolos al mismo tiempo para su aplicación bancaria.

27. La Cámara de Comercio Internacional prosigue la labor de revisión de sus Normas Uniformes para el Cobro de Títulos Negociables.

B. *Reforma del sistema monetario internacional*

28. En la Conferencia de la Asociación de Derecho Internacional (ADI) celebrada en 1976 en Madrid se examinó en una "sesión de trabajo" la posible reforma del sistema monetario internacional sobre la base de un documento introductorio preparado por el Comité de Derecho Monetario Internacional. Este documento examinó las principales cuestiones de interés que ya habían sido consideradas en foros internacionales en años recientes, sobre todo por el Fondo Monetario Internacional.

C. *Las cláusulas de valor en los contratos y convenciones internacionales*

29. En la Conferencia de la Asociación de Derecho Internacional (ADI) celebrada en Madrid en 1976, el Comité de Derecho Monetario Internacional examinó el tema de las cláusulas de valor en los arreglos internacionales. Se pidió a ese Comité que continuase su labor encaminada a asegurar la validez y eficacia de las cláusulas de valor existentes, tanto en los instrumentos de derecho internacional público como privado, así como para perfeccionar fórmulas eficaces de mantenimiento de valor en los nuevos contratos y convenciones internacionales.

30. El Comité de Transportes Interiores de la CEPE ha observado que varias convenciones internacionales de transporte celebradas con los auspicios de la Comisión Económica para Europa contienen disposiciones relativas a una unidad de cuenta basada en el valor del oro. Como resulta difícil convertir con precisión estas unidades de cuenta en valores equivalentes en monedas nacionales, en la primavera de 1977 una reunión especial habrá de examinar las disposiciones relativas a la "unidad de cuenta" de las convenciones de transporte de la CEPE con miras a procurar una solución más eficaz de los problemas vinculados a la unidad de cuenta.

31. El Comité Marítimo Internacional (CMI) desearía que se reemplazasen las unidades oro en las convenciones existentes de derecho marítimo por unidades basadas en los Derechos Especiales de Giro del Fondo Monetario Internacional. No obstante, el CMI prosigue el estudio de esta cuestión, pues no está convencido de que la solución óptima sea el arreglo especial para los países que no son miembros del Fondo Monetario Internacional aprobado en ocasión de la reciente conferencia de la OACI a fin de modificar el Convenio de Varsovia sobre transporte aéreo internacional.

IV. TRANSPORTE INTERNACIONAL

A. *Transporte por mar*

32. El Grupo de Trabajo de la UNCTAD sobre reglamentación internacional del transporte marítimo

se reunió durante las dos partes de su quinto período de sesiones a fin de examinar la labor de la CNUDMI acerca del proyecto de convenio sobre el transporte marítimo de mercancías. La secretaría de la UNCTAD preparó estudios para el Grupo de Trabajo en que analizaba los proyectos de disposiciones y sugirió modificaciones al texto del proyecto en los casos en que se las consideraba deseables (documentos TD/B/C.4/ISL/19 y Supls. 1 y 2; TD/B/C.4/ISL/23). El Grupo de Trabajo de la UNCTAD llegó a la conclusión de que, en conjunto, el proyecto de convenio aprobado por la CNUDMI en su noveno período de sesiones era aceptable en términos generales y recomendó a la Asamblea General que convocara una conferencia internacional de plenipotenciarios con el auspicio conjunto de la CNUDMI y la UNCTAD a fin de celebrar un convenio sobre transporte marítimo de mercancías. Esta recomendación fue aprobada por la Junta de Comercio y Desarrollo de la UNCTAD.

33. El proyecto de programa para la Segunda Conferencia Interamericana especializada en derecho internacional privado, que se reunirá en el Uruguay por iniciativa de la Organización de Estados Americanos (OEA), incluye entre sus temas el del transporte internacional por vías navegables, con particular referencia a los conocimientos de embarque.

34. La cuestión de los fletamentos figura en el programa de trabajo del Grupo de Trabajo de la UNCTAD sobre reglamentación internacional del transporte marítimo. En 1975, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría de la UNCTAD que preparara, además de su informe titulado "Pólizas de fletamento" (TD/B/C.4/ISL/13), dos importantes estudios, actualmente en curso: un análisis comparativo de las cláusulas de los contratos de fletamento por tiempo y un análisis comparativo de las cláusulas de los contratos de fletamento por viaje. Basándose en estos estudios y en material suplementario de antecedentes, el Grupo de Trabajo de la UNCTAD tratará de identificar las cláusulas de los contratos de fletamento por tiempo y por viaje que son susceptibles de normalización, armonización y mejoramiento. Explorará también las esferas de las actividades de fletamento marítimo que pueden regularse mediante una reglamentación internacional. Se espera que el Grupo de Trabajo examine estos estudios en 1979.

35. El Grupo de Trabajo de la UNCTAD sobre reglamentación internacional del transporte marítimo examinará los problemas jurídicos del seguro marítimo en su período de sesiones de 1978. Con ese motivo, la secretaría de la UNCTAD está preparando un estudio analítico de los problemas jurídicos del seguro marítimo de casco y de carga debidos, por ejemplo, a ambigüedades, faltas de equidad o lagunas en las cláusulas tipo de las pólizas y a procedimientos insatisfactorios para la liquidación de reclamaciones.

36. Luego de concluir su examen de los temas sobre "contratos de fletamento" y "seguro marítimo", el Grupo de Trabajo de la UNCTAD sobre reglamentación internacional del transporte marítimo acometerá el tema de la "avería gruesa".

37. A petición de la Comisión del Transporte Marítimo de la UNCTAD, la secretaría de esta organiza-

ción está preparando un estudio sobre las consecuencias jurídicas y económicas para el transporte marítimo internacional de la existencia o ausencia de un vínculo genuino entre un buque y su bandera de registro según está definido en convenciones internacionales en vigor. Este estudio se presentará en el período de sesiones de abril de 1977 de la Comisión del Transporte Marítimo.

38. Basándose en el borrador principal preparado por el Comité Marítimo Internacional (CMI), el Comité Jurídico de la OCMI finalizó un nuevo proyecto de convenio relativo a la limitación de responsabilidad en las reclamaciones marítimas, que impondría límites máximos a los propietarios de buques de mar. Basándose en este proyecto de convenio, el 19 de noviembre de 1976, una conferencia diplomática celebrada en Londres aprobó un Convenio relativo a la limitación de responsabilidad de las reclamaciones marítimas.

39. El Comité Marítimo Internacional (CMI), en cooperación con la Asociación de Derecho Internacional (ADI), prosigue su examen de la responsabilidad resultante de los abordajes con miras a impulsar la unificación del derecho en esta esfera.

B. Transporte por vías de navegación interior

40. El 6 de febrero de 1976, el Comité de Transportes Interiores de la CEPE aprobó la Convención sobre el contrato de transporte internacional de pasajeros y equipaje por vías navegables interiores (CUN).

41. El Comité de Expertos del UNIDROIT encargado de preparar un proyecto de convención sobre el contrato de transporte de mercaderías por vías de navegación interior no pudo llegar a un acuerdo sobre la cuestión de la exoneración de la responsabilidad del porteador por error en la navegación del buque. El Consejo de Administración del UNIDROIT ha decidido por consiguiente suspender su labor sobre este proyecto de convención.

42. En junio de 1976, un Comité de Expertos del UNIDROIT completó sus trabajos sobre un proyecto de convención relativo al transporte internacional de pasajeros y su equipaje por mar y por vías de navegación interior en vehículos de sustentación neumática. Este proyecto de convención y el anteproyecto de convención sobre el registro y la nacionalidad de los vehículos de sustentación neumática completado anteriormente se transmitieron a la OCMI para su aprobación en una conferencia diplomática que convocará la OCMI.

C. Transporte por carretera

43. La CEPAL y la Asociación Latinoamericana de Ferrocarriles (ALAF) copatrocinaron una reunión en que se redactaron reglamentaciones para la aplicación de la Convención para el transporte multinacional por ferrocarril de la ALAF. Estas reglamentaciones fueron formalmente aprobadas por la Asamblea General de la ALAF en octubre de 1976.

44. A pedido de Bolivia y de Chile, la CEPAL preparó un informe en que analizaba las operaciones del sistema de tránsito integrado destinado a acelerar las importaciones de Bolivia a través del puerto chileno de Arica. El informe indica que el nuevo sistema de aduanas coordinadas y de documentación de transporte

aceleraba considerablemente el tráfico en tránsito y que el problema principal era el de la insuficiencia de capacidad ferroviaria.

D. Transporte por aire

45. El programa general de trabajo del Comité Jurídico de la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) incluye el tema "Consolidación de los instrumentos del 'Sistema de Varsovia' en un convenio único". El 10 de diciembre de 1976, luego de que el Comité Jurídico llegó a la conclusión de que la preparación de dicho texto consolidado era prematura, el Consejo de la OACI encargó a la Dirección de Asuntos Jurídicos de la OACI la tarea de preparar dos proyectos de "textos de conveniencia": uno para consolidar las disposiciones de los instrumentos del "Sistema de Varsovia" en vigor, y el otro para consolidar todos los instrumentos de ese sistema. Se pidió a la Dirección de Asuntos Jurídicos que enviase estos proyectos de texto a los Estados para su comentario.

46. La OACI está interesada en el arriendo, fletamento y permuta de aeronaves en las operaciones internacionales debido a los problemas jurídicos que afectan la reglamentación y aplicación de las normas de seguridad aérea cuando el explotador de una aeronave registrada en un Estado pertenece a otro Estado. En 1964, el Comité Jurídico de la OACI llegó a la conclusión de que la mejor manera de resolver estos problemas sería delegar las funciones del Estado de registro al Estado del explotador de la aeronave interesada, sobre la base de acuerdos bilaterales modelo. En abril de 1976, el Consejo de la OACI estableció un grupo de expertos que preparó un informe sobre los problemas originados por el arriendo, fletamento y permuta de aeronaves en las operaciones internacionales y estudió otras posibles soluciones a estos problemas. En la primavera de 1977 se reunirá un Subcomité Especial del Comité Jurídico de la OACI para examinar dicha cuestión.

E. Transporte intermodal

a) Vinculado a la labor de la UNCTAD sobre transporte intermodal

47. El Grupo Preparatorio Intergubernamental para un convenio sobre el transporte intermodal internacional se encarga de preparar el anteproyecto de convenio sobre el transporte intermodal internacional. Para ayudar al Grupo Preparatorio Intergubernamental, la secretaria de la UNCTAD ha preparado numerosos trabajos de fondo sobre los aspectos institucional, documentario, aduanero, de seguros, de responsabilidad, económico y social de dicho transporte, así como sobre los aspectos jurídicos relativos a cuestiones de jurisdicción y conflictos de leyes y sobre el ámbito de aplicación posible de la convención propuesta. Estudios recientes se han ocupado de los clubs de protección e indemnización (TD/B/AC.15/20) y de las operaciones de transporte multimodal internacional, ámbito de aplicación, documentación y responsabilidad del operador de transporte multimodal (TD/B/AC.15/19).

48. La Comisión de las Naciones Unidas para la América Latina (CEPAL) presentó los documentos de trabajo preparados por el programa conjunto de transporte marítimo OEA/CEPAL para la Segunda

Reunión Preparatoria Regional Latinoamericana para un Convenio sobre Transporte Intermodal Internacional, celebrada en Buenos Aires, Argentina, en diciembre de 1976. Dichas reuniones preparatorias se celebran con anterioridad a los periodos de sesiones del Grupo Preparatorio Intergubernamental de la UNCTAD para un Convenio sobre el Transporte Intermodal Internacional.

49. La Comisión Económica y Social para Asia y el Pacífico (CESPAP) celebrará dos reuniones regionales en 1977 a fin de prestar asistencia técnica a los Estados miembros de la CESPAP que se preparan para el período de sesiones de noviembre de 1977 del Grupo Preparatorio Intergubernamental de la UNCTAD para un Convenio sobre el transporte intermodal internacional.

50. El Comité de Transportes Interiores de la Comisión Económica para Europa coopera con la UNCTAD en la elaboración de un proyecto de convenio sobre transporte intermodal internacional que regule la responsabilidad y el régimen documentario de ese transporte. El Comité de Transportes Interiores coopera también con la UNCTAD en su labor sobre normas para contenedores utilizados para el transporte intermodal internacional.

b) No vinculado a la labor de la UNCTAD sobre transporte intermodal

51. El Comité de Transportes Interiores de la CEPE examinará ciertos aspectos administrativos, técnicos, económicos y jurídicos del transporte intermodal internacional a fin de procurar modos de promover dicho transporte y asegurar una utilización máxima del equipo. El Comité estudiará también la posible normalización de los requisitos para contenedores y examinará los avances de la tecnología en materia de transportes combinados.

52. En julio de 1975, la Cámara de Comercio Internacional (CCI) revisó sus reglas uniformes relativas al documento de transportes combinados, con el propósito principal de someter la responsabilidad por retrasos en la entrega al sistema de "red". La CCI estudia actualmente con varias organizaciones comerciales la posible armonización de las disposiciones de los documentos de transportes combinados expedidos por esas organizaciones con las normas uniformes de la CCI. La CCI hizo notar que muchos operadores de transportes combinados particulares habían expedido documentos basados en las normas de la CCI.

53. En octubre de 1976, la Comisión Económica para América Latina (CEPAL) preparó un informe sobre transporte intermodal internacional por carretera para la zona sur de América del Sur, que identificaba los obstáculos principales para el establecimiento de servicios intermodales de transporte por carretera. Subsiguientemente, se pidió a la CEPAL que preparase un proyecto de convenio sobre la responsabilidad civil de las compañías ferroviarias y de camiones que proporcionan servicios internacionales de transporte en América Latina.

54. Véase el párrafo 92 sobre la labor del UNIDROIT que apunta a la elaboración de normas uniformes sobre la responsabilidad de personas distintas del porteador, que tienen la custodia de las

mercaderías, durante o después de las operaciones de transporte.

V. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

A. Convenciones internacionales y reglas uniformes

55. La Primera Conferencia Interamericana sobre Derecho Nacional Privado, convocada por la Organización de los Estados Americanos (OEA) en enero de 1975, aprobó una Convención interamericana sobre arbitraje comercial internacional, que ya está vigente entre Chile, Panamá y el Paraguay.

56. El 26 de mayo de 1972, en Moscú, Bulgaria, Checoslovaquia, Hungría, Mongolia, Polonia, la República Democrática Alemana, Rumania y la Unión Soviética firmaron una convención sobre el arreglo por arbitraje de los litigios de derecho civil surgidos de las relaciones en materia de cooperación económica, científica y tecnológica. Esta Convención ha entrado en vigor.

57. En 1974 el Comité Ejecutivo del Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM) aprobó las reglas uniformes para los tribunales de arbitraje anexas a las cámaras de comercio de los Estados miembros del CAEM. Bulgaria, Cuba, Checoslovaquia, Hungría, Mongolia, Polonia, la República Democrática Alemana, Rumania y la Unión Soviética han adoptado reglas nacionales de arbitraje en consonancia con esas reglas uniformes.

B. Actividades relativas a tipos especializados de arbitraje

a) Arbitraje marítimo

58. La Cámara de Comercio Internacional, en estrecha cooperación con el Comité Marítimo Internacional (CMI), está estudiando la posibilidad de establecer un centro conjunto para el arbitraje marítimo internacional.

59. El Subcomité Internacional del CMI está preparando el proyecto de reglas para el arbitraje de los litigios marítimos.

b) Arbitraje distinto del marítimo

60. La redacción del Reglamento de arbitraje NU/CEPE para ciertas categorías de productos percederos (AGRI/WP.1/GE.7/60) fue terminado básicamente en enero de 1977 por el grupo de expertos de la CEPE en prácticas comerciales internacionales relativas a los productos agrícolas. Las pocas cuestiones de procedimiento pendientes se espera que sean resueltas en julio de 1977 por el grupo de trabajo de la CEPE sobre la normalización de productos percederos. De conformidad con esas reglas, los grupos comerciales profesionales designados por los Estados miembros de la CEPE (y por otros Estados Miembros interesados de las Naciones Unidas) presentarán nombres de árbitros potenciales que serán publicados en listas por la secretaria de una nueva institución; la Cámara NU/CEPE de procedimiento arbitral en materia de agricultura. La Cámara NU/CEPE estará integrada por dos miembros titulares (y dos suplentes), elegidos del Comité de la CEPE sobre productos agrícolas entre los nombres presentados por los grupos comerciales designados de Europa oriental, y otros dos miembros titulares (y dos suplentes) elegidos entre los nombres

presentados por los grupos comerciales designados de Europa occidental. Los titulares y los suplentes serán designados para un mandato de cuatro años, y un miembro procedente de Europa oriental y otro de Europa occidental ocuparán sucesivamente la Presidencia de la Cámara NU/CEPE durante mandatos de dos años. De conformidad con el Reglamento de arbitraje, la Cámara NU/CEPE estará llamada a resolver las cuestiones de procedimiento, tales como el lugar del arbitraje, la designación de un árbitro cuando el demandado no lo haga, y la designación del árbitro presidente o del árbitro exclusivo. Se espera que la secretaria de la Cámara NU/CEPE sea nombrada por el Grupo de Trabajo de la CEPE sobre uniformación de productos percederos. Este Reglamento de arbitraje está basado en el Reglamento de arbitraje de las organizaciones comerciales profesionales y en el Reglamento de arbitraje de la CEPE de 1966. Las disposiciones relativas a la Cámara NU/CEPE siguen el modelo del Comité Especial establecido en virtud del artículo IV de la Convención Europea sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1961. También se tuvieron en cuenta los recientes reglamentos internacionales sobre procedimiento arbitral, es decir, el Reglamento de 1975 del Tribunal de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional y, especialmente, el nuevo Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI.

61. La Cámara de Comercio Internacional ha señalado que el Reglamento para su Tribunal de Arbitraje es demasiado general para utilizarlo en el arreglo de los litigios que ocupan un lugar intermedio entre el arbitraje y el abogado componedor. Esto sucede cuando los árbitros han de servir también de influencia reguladora durante el cumplimiento de contratos a largo plazo, bien colmando lagunas en esos contratos o adaptándolos a los cambios de las circunstancias. La Comisión de la CCI sobre arbitraje internacional está preparando un reglamento sobre la reglamentación de las relaciones contractuales.

62. En diciembre de 1976 el Consejo de la Cámara de Comercio Internacional decidió establecer el Centro Internacional de Conocimientos Técnicos. Según el reglamento aplicado por este Centro las partes pueden solicitar al Presidente de la CCI que designe a un experto neutral cuando confronten un problema técnico durante el cumplimiento de su contrato. El reglamento va acompañado de una cláusula modelo que puede incluirse en los contratos internacionales.

C. Información sobre las leyes y la práctica en materia de arbitraje

63. La Cámara de Comercio Internacional ha reconocido que las personas que se dedican al comercio internacional necesitan disponer de fuentes fácilmente accesibles y fidedignas de conocimiento acerca de las leyes de arbitraje en los distintos países. La publicación de la CCI *Arbitration and the Law throughout the World* ha quedado anticuada y la Comisión de la CCI sobre arbitraje internacional está preparando una revisión actualizada de ese documento.

64. La CCI también está organizando seminarios en los que abogados y hombres de negocios pueden aprender lo relativo al arbitraje y, por consiguiente, pueden participar de forma más efectiva en los futuros procedimientos de arbitraje. Durante esos seminarios

los participantes pueden asistir a conferencias dadas por expertos destacados y pueden participar en procedimientos imaginarios de arbitraje en los que árbitros experimentados resuelven las controversias típicas que surgen en el comercio internacional. En 1977 los seminarios se complementarán mediante programas especiales relativos a la determinación de hechos en el procedimiento arbitral (la prueba, los testigos), las dificultades para hacer cumplir los laudos arbitrales, y las decisiones de los árbitros con objeto de adaptar los contratos a los cambios de las circunstancias externas.

65. Preservando el carácter confidencial de los laudos arbitrales dictados por el Tribunal de Arbitraje de la CCIC, la Cámara de Comercio Internacional está preparando una compilación de resúmenes de los laudos que contienen soluciones jurídicas de interés general. Esto será una publicación anual y el primer número ha de aparecer en 1977.

66. En la Conferencia de la Asociación de Derecho Internacional (ADI) celebrada en Madrid en 1976, se examinó el tema del arbitraje entre órganos controlados por los gobiernos y empresas de propiedad extranjera sobre la base de un informe preparado por el Comité de Arbitraje Comercial Internacional de la ADI. Se observó que había ahora una tendencia a negar a los gobiernos extranjeros la defensa de la inmunidad soberana en las controversias surgidas de arreglos de carácter comercial. Se reconoció la dificultad inherente en determinar qué transacciones son "comerciales". La ADI ha de examinar en el futuro la práctica de publicar decretos especiales que permitan a los órganos gubernamentales aceptar la solución de controversias mediante el arbitraje (como recientemente se ha hecho en Francia y en España, por ejemplo), el derecho aplicable cuando las cuestiones surgidas de contratos gubernamentales se sometan al arbitraje, y la ejecución de los laudos arbitrales contra los órganos de gobiernos extranjeros que tengan bienes en otros países.

VI. RESPONSABILIDAD POR PRODUCTOS

67. La Comisión de las Comunidades Europeas ha comenzado los trabajos encaminados a armonizar las leyes de los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea (CEE) relativas a la protección de los consumidores frente a las consecuencias de usar productos que resultan defectuosos. La Comisión preparó un proyecto de directriz sobre el tema que fue presentado al Consejo de Ministros de la CEE al 9 de julio de 1976.

68. El Comité Jurídico de la Organización de Aviación Civil Internacional está preparando un nuevo instrumento internacional sobre responsabilidad por daños causados por el ruido y el estampido sónico.

69. En junio de 1976 un Comité de Expertos del UNIDROIT terminó sus trabajos sobre un proyecto de convención sobre la responsabilidad extracontractual de los propietarios y empresarios de vehículos de sustentación neumática por los daños causados a terceros. Este proyecto de convención fue transmitido a la OCMI con miras a su aprobación por una conferencia diplomática que convocará esa organización.

VII. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

A. En la esfera de los pagos internacionales

70. La Primera Conferencia Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, convocada por la Organización de los Estados Americanos (OEA) en enero de 1975, aprobó un Convenio interamericano destinado a reglamentar ciertos conflictos de leyes en materia de letras de cambio y pagarés a la orden, y un Convenio interamericano destinado a reglamentar ciertos conflictos de leyes en materia de cheques; estos convenios ya están en vigor entre algunos Estados miembros de la OEA. En el proyecto de programa para la Segunda Conferencia Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, que ha de ser convocada en el Uruguay por la OEA, figura entre los temas que han de examinarse "el conflicto de leyes y la ley uniforme sobre cheques de circulación internacional".

71. La Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado está examinando la preparación de una convención internacional que revise el Convenio de Ginebra de 1930 para el arreglo de ciertos conflictos de leyes en relación con las letras de cambio y los pagarés a la orden y posiblemente para ampliar su ámbito con objeto de incluir también otros instrumentos negociables tales como los cheques. En septiembre de 1976 se publicó un estudio preliminar de factibilidad sobre el tema, titulado "Nota sobre la Ley aplicable a los títulos negociables". La Conferencia de La Haya aún no ha adoptado una decisión definitiva respecto de la preparación de un convenio internacional en esta esfera.

B. En materia de representación

72. La Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado está preparando un convenio sobre el derecho aplicable a la representación. Este convenio abarcaría: a) la relación entre el principal y el representante, y b) las relaciones del principal y el representante con terceros surgidas de las actividades del representante. Ahora bien, el ámbito del convenio se limitaría a los aspectos contractuales de la representación, y excluyendo la responsabilidad subsidiaria por los actos dolosos del representante. La labor preparatoria realizada por la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya consiste en trabajos de investigación y documentación jurídica, en particular un cuestionario dirigido a los Gobiernos con comentarios, y la respuesta de los Gobiernos a este cuestionario. En su segundo período de sesiones, celebrado el 26 de noviembre de 1975, la Comisión Especial sobre Representación aprobó un proyecto preliminar de convenio. El Documento Preliminar No. 6 contiene las observaciones de los Gobiernos sobre el proyecto preliminar de convenio. La Comisión Especial sobre Representación se reunió durante tres semanas en el 13º período de sesiones de la Conferencia de La Haya; el Documento Preliminar No. 7 contiene un resumen sobre el estado de los trabajos a finales del 13º período de sesiones. Se espera que el texto definitivo del Convenio sobre la ley aplicable a la representación se terminará en el período de sesiones de la Comisión Especial sobre Representación cuya celebración está prevista en La Haya del 16 al 26 de junio de 1977.

73. En cuanto a la situación del proyecto de convención por la que se establece una ley uniforme sobre la representación comercial de carácter internacional en la compraventa de mercaderías, preparado por el UNIDROIT, véase el párr. 81.

C. En otras materias

74. La Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado está examinando la posibilidad de redactar una convención sobre la ley aplicable a los acuerdos sobre licencias y conocimientos técnicos. En su 13º período de sesiones, la Conferencia de La Haya tuvo ante sí una breve nota sobre el tema titulada "Nota sobre los acuerdos de licencia y conocimientos técnicos". Aunque el tema sigue siendo estudiado por la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya, aún no se ha adoptado una decisión definitiva de preparar una convención sobre la ley aplicable a los acuerdos de licencia, sobre la ley aplicable a los acuerdos sobre conocimientos técnicos, o sobre ambas. El 13º período de sesiones (1976) consideró que la inclusión oficial de este tema en el programa del próximo período de sesiones era prematura.

75. El proyecto de programa para la Segunda Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado, que ha de convocarse en el Uruguay por la Organización de los Estados Americanos (OEA), incluye entre los temas que han de examinarse "la actualización de las normas vigentes en América Latina sobre el conflicto de leyes en la esfera de las sociedades y las empresas".

76. Para los trabajos de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado relativos al reexamen de la Convención de 1955 sobre la ley aplicable a la compraventa internacional de mercaderías, véase el párr. 6.

VIII. ELABORACIÓN AUTOMÁTICA DE DATOS

77. A juicio de la Cámara de Comercio Internacional, la creciente utilización de la elaboración automática de datos en las transacciones comerciales internacionales ha creado una situación en la que las reglas generales que uniforman la práctica internacional y que se aplican solamente a las transacciones en las que se utilizan realmente documentos ya no son suficientes. Los adelantos de la tecnología de los transportes, tales como las aeronaves de gran velocidad y el transporte de carga en contenedores, exigen una aceleración equivalente en la comunicación de los datos. La solución a largo plazo para acelerar la comunicación de datos en el comercio internacional exige técnicas avanzadas de elaboración automática de datos. Esas técnicas pueden ir de la simple transmisión de datos por télex al uso avanzado de computadoras. La elaboración automática de datos puede sustituir, y en algunas esferas ya está sustituyendo, a la comunicación tradicional de documentos de información en el comercio internacional. Ahora bien, en el momento actual la elaboración automática de datos no puede cumplir todos los requisitos para la comunicación de datos que existen en virtud de los convenios internacionales, de los distintos derechos nacionales o de las prácticas comerciales y financieras internacionales. Surgen problemas, por ejemplo, cuando la comunicación de datos es ne-

cesaria para autenticar documentos con objeto de cumplir los requisitos legales o comerciales, para controlar la transmisión de la propiedad de las mercaderías, o para determinar si el pago está justificado. La CCI ha establecido un grupo de trabajo encargado de determinar los problemas bancarios y comerciales inherentes al uso de la elaboración automática de datos en el comercio internacional, el cual está trabajando en cooperación estrecha con las organizaciones intergubernamentales competentes, particularmente la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas y la CNUDMI.

78. Dentro del marco de la Comisión Económica para Europa (CEPE), se ha establecido un grupo de trabajo oficioso para cuestiones jurídicas que examinará los problemas relacionados con la firma de los documentos utilizados en el comercio internacional y con la autenticación, y otros problemas jurídicos (más que técnicos) derivados del uso de la elaboración automática de datos y de la transmisión de datos. Este grupo de trabajo está encabezado por el Presidente del Grupo de Trabajo de la CCI sobre problemas jurídicos derivados del uso de la elaboración automática de datos en el comercio internacional. El grupo de trabajo tratará de determinar si los problemas existentes derivan de los requisitos establecidos en las convenciones internacionales (por ejemplo, sobre la compraventa de mercaderías o sobre transporte), de las legislaciones nacionales o de las prácticas comerciales. Cuando los problemas se deban a las legislaciones nacionales, se recomendarán medidas apropiadas para solucionarlos. Cuando los problemas se deban a las prácticas comerciales actuales, el grupo de trabajo y los órganos de la CEPE interesados en facilitar el comercio trabajarán estrechamente con la Cámara de Comercio Internacional y la Organización Internacional de Normalización con objeto de elaborar nuevas normas para los procedimientos de documentación y elaboración automática de datos en el comercio internacional, teniendo en cuenta no solamente los requisitos de las distintas autoridades nacionales sino también las necesidades de los comerciantes y de otros intereses comerciales. Un documento titulado "Some Legal Problems of Data Flow in International Trade" (TRADE/WP.4/GE.2/R.79) ha sido distribuido a las organizaciones nacionales e internacionales interesadas. Se ha pedido a la secretaria de la CEPE que se informe ante los órganos competentes de la Convención CMR, Convención sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercaderías por Carretera, acerca de las consecuencias de sustituir la nota de consignación de la CMR por un mensaje elaborado automáticamente (por télex, documento de computadora o pantalla terminal). La OCTI, Organización encargada del Convenio Internacional relativo al transporte de mercancías por ferrocarril, también será consultada al respecto, ya que la actual redacción del Convenio CIM requiere una "nota de consignación". Análogamente, se ha pedido a la Secretaría de la CEPE que se ponga en contacto con el Comité de Transporte Internacional por Ferrocarril, que ha comenzado a trabajar en una revisión de la carta de porte en el transporte por ferrocarril.

79. La Comisión Permanente sobre Comercio Exterior del Consejo de Asistencia Económica Mutua

(CAEM), está trabajando en la simplificación y uniformación de los documentos empleados en el comercio exterior. Uno de los objetivos de su trabajo es tener en cuenta el uso de la elaboración automática de datos en la esfera del comercio exterior.

IX. OTROS TEMAS DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

A. Derecho de representación

80. La Comisión de las Comunidades Europeas ha comenzado los trabajos encaminados a la armonización de las leyes de los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea (CEE) referente al ejercicio de la profesión de "representante comercial". La Comisión preparó un proyecto de directrices sobre el tema y lo presentó al Consejo de Ministros de la CEE en diciembre de 1976.

81. Un Comité de expertos gubernamentales, establecido bajo los auspicios de UNIDROIT, terminó en 1972 un Proyecto de convención por la que se establece una ley uniforme sobre representación comercial de carácter internacional en la compraventa de mercaderías. En diciembre de 1976, Rumania expresó su disposición, en principio, para ser en 1978 sede de una conferencia diplomática en la que se examinará este proyecto de convención.

82. Para el trabajo de la Conferencia de La Haya de derecho internacional privado acerca de una convención sobre la ley aplicable a la representación, véase *supra*, párr. 72.

B. Derecho de sociedades

83. La Comisión de las Comunidades Europeas ha estado trabajando con miras a la armonización de las leyes de los Estados miembros de la Comunidad Económica Europea (CEE) referentes a la constitución de sociedades por acciones y a la preservación o modificación de la capitalización de dichas sociedades. El Consejo de Ministros de la CEE aprobó una directriz sobre este tema (la llamada Segunda directriz sobre derecho de sociedades) el 13 de diciembre de 1976.

84. El programa provisional de la Segunda conferencia interamericana especializada en derecho internacional privado, que ha de convocar la Organización de los Estados Americanos, incluye entre los temas que se examinarán la "puesta al día de los criterios vigentes en América Latina sobre los conflictos de leyes en la esfera de sociedades y empresas".

C. Derecho de propiedad industrial e intelectual

85. Dentro del marco del Consejo de Asistencia Económica Mutua se aprobaron recientemente tres instrumentos internacionales relativos a la propiedad industrial e intelectual:

a) En 1973 Bulgaria, Cuba, Checoslovaquia, Hungría, Mongolia, Polonia, la República Democrática Alemana, Rumania y la Unión Soviética firmaron un Acuerdo sobre la protección jurídica de inventos, modelos industriales de utilidad pública y marcas comerciales en relación con la cooperación económica, científica y tecnológica;

b) El 5 de julio de 1975, Bulgaria, Cuba, Checoslovaquia, Hungría, Mongolia, Polonia, la República

Democrática Alemana y la Unión Soviética firmaron un Acuerdo sobre la unificación de los requisitos para la preparación y presentación de solicitudes relativas a inventos;

c) El 18 de diciembre de 1976 Bulgaria, Cuba, Checoslovaquia, Hungría, Mongolia, Polonia, la República Democrática Alemana, Rumania y la Unión Soviética firmaron un Acuerdo sobre el reconocimiento mutuo de los certificados de autor y otros documentos para la protección de inventos. Este acuerdo no ha entrado en vigencia aún.

86. Dentro del Consejo de Asistencia Económica Mutua continúa la labor tendiente a una mayor armonización y unificación de las normas jurídicas nacionales sobre patentes, inclusive la preparación de eventuales acuerdos sobre un documento unificado para la protección de los inventos, sobre un modelo de reglas y conceptos unificados relativos a los inventos, sobre la protección jurídica mutua de las marcas y designaciones de origen de las mercaderías, y sobre el mejoramiento de la protección jurídica otorgada a los diseños industriales.

87. El Comité de Fomento del Comercio de la CEPE, en cooperación con los asesores principales de los Gobiernos de los Estados miembros de la CEPE sobre ciencia y tecnología, considerará la posibilidad de preparar un manual sobre los procedimientos de concesión de licencias y los efectos conexos de la transmisión de tecnología.

88. En 1974, la Conferencia Jurídica del Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM) aprobó modelos de acuerdos sobre concesión de licencias relativos a la transferencia de datos científicos y técnicos, a la transferencia de conocimientos técnicos no patentados y a la transferencia de marcas comerciales.

89. Para el trabajo de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado relativo a una Convención sobre la ley aplicable a los acuerdos de concesión de licencias y de conocimientos técnicos no patentados, véase el párr. 74.

D. Arrendamiento internacional

90. El UNIDROIT está examinando los singulares problemas jurídicos del arrendamiento internacional y actualmente está reuniendo información sobre las características y el funcionamiento del arrendamiento internacional. La Secretaría del UNIDROIT distribuyó un cuestionario sobre este tema (Study LIX-Doc 2, 1976), entre compañías de arrendamiento y expertos en esta esfera. La mayoría de los que respondieron al cuestionario estaban a favor de la adopción de reglas internacionales uniformes acompañadas por un contrato modelo. En septiembre de 1976, el UNIDROIT estableció un Grupo de Trabajo encargado de estudiar la viabilidad de la unificación en materia de arrendamiento a la luz de los aspectos fiscales y de la cuestión de si el arrendamiento ha de considerarse independientemente de las garantías reales en general, teniendo presente la labor de la CNUDMI sobre este particular. Este grupo de trabajo ha de reunirse en la primavera de 1977.

E. Comisión internacional

91. La Secretaría del UNIDROIT preparó un informe preliminar sobre el contrato de comisión (Study

LVIII-Doc 1, 1976), que se ocupa, entre otras cosas, de los aspectos prácticos de las operaciones de comisión, de la comisión con arreglo a diversas leyes nacionales, y de los problemas especiales de la comisión internacional. Este informe se distribuyó junto con un cuestionario entre los círculos de negocios interesados y los expertos jurídicos. En su 56º período de sesiones (mayo de 1977), el Consejo Directivo del UNIDROIT decidirá acerca del método para continuar la labor sobre este tema.

F. *Responsabilidad del depositario en las operaciones de transporte*

92. El Sr. Donald Hill, de Queens University, Belfast, preparó para el UNIDROIT un informe sobre la posibilidad de redactar reglas uniformes concernientes a la responsabilidad de las personas diferentes del transportador que tienen la custodia de las mercaderías antes, durante y después de las operaciones de transporte. El UNIDROIT ha transmitido este informe a los gobiernos y a las organizaciones interesadas, con el pedido de que hagan comentarios sobre la conveniencia y la viabilidad de redactar dichas reglas uniformes.

G. *Convención sobre el contrato de hotelería*

93. El anteproyecto de Convención sobre el contrato de hotelería preparado por un Grupo de Estudio del UNIDROIT presidido por el Dr. Loewe, de Austria, junto con un informe explicativo preparado por la Secretaría del UNIDROIT, se distribuyó entre los gobiernos para que formularan sus observaciones. Se tiene la intención de establecer próximamente un Comité de expertos gubernamentales para examinar el proyecto de convención.

X. FACILITACIÓN DEL COMERCIO INTERNACIONAL

A. *Facilitación de la cooperación en la producción*

94. La Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas convocó en octubre de 1976 una Reunión *ad hoc* de expertos en cooperación industrial. Los debates de esa reunión se basaron en dos notas preparadas por la secretaria de la CEPE sobre el tema de la cooperación industrial, una titulada "El marco normativo internacional para la cooperación industrial internacional", y la otra titulada "Formas jurídicas de cooperación industrial practicadas por países que tienen diferentes sistemas económicos y sociales, con especial referencia a las empresas mixtas".

95. La Conferencia Jurídica de representantes de los Estados miembros del Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM) está realizando diversos estudios a fin de prestar asistencia para la creación de condiciones favorables para una mayor cooperación y para desarrollar la integración económica socialista de los Estados miembros del CAEM.

96. En octubre de 1976, el Grupo Intergubernamental sobre la Carne del Comité de Problemas de Productos Básicos, incluido en el marco de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), adoptó directrices para la cooperación internacional en el sector del ganado y de la carne. Las directrices tienden a asegurar una expansión equilibrada de la producción, consumo y comercio de carne.

B. *Cooperación para la expansión del comercio internacional*

97. La Comisión Económica y Social para Asia y el Pacífico de las Naciones Unidas (CESPAP) señaló que, dentro de su Programa de expansión del comercio asiático, el Acuerdo de Bangkok entró en vigor en junio de 1976. El Acuerdo de Bangkok tiene por objeto promover el desarrollo económico mediante la constante expansión del comercio entre los Estados en desarrollo miembros de la CESPAP y mediante la cooperación técnica para la facilitación del comercio internacional. Dentro del marco del Acuerdo de Bangkok, la CESPAP ha emprendido la tarea de armonizar las normas sobre derechos antidumping y compensatorios; de formular normas uniformes de origen y un impreso normalizado para certificados de origen de mercaderías; y de armonizar los criterios nacionales de valoración aduanera.

98. Se espera que el Grupo de Expertos sobre cuestiones aduaneras relativas a los transportes de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas (CEPE) considere en marzo de 1977 la extensión a otras regiones del ámbito de aplicación de la Convención aduanera sobre el transporte internacional de mercaderías por carretera con carnet TIR. El Grupo de Expertos estudiará también la posibilidad de establecer una relación entre los diferentes sistemas aduaneros de tránsito que ahora existen, y examinará las convenciones aduaneras existentes con miras a su posible puesta al día. De modo similar, el Comité de Transportes Interiores de la CEPE está estudiando la posible simplificación de las formalidades y documentos aduaneros en la esfera del transporte. El Comité de Transportes Interiores de la CEPE está examinando también los problemas que surgen como consecuencia de los controles fronterizos y los medios para impedir que se abuse de los procedimientos aduaneros simplificados.

99. La Comisión Permanente de Comercio Exterior del Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM) ha creado un grupo de trabajo provisional que está realizando una labor orientada hacia los siguientes objetivos principales: a) la racionalización de las técnicas de las transacciones de comercio exterior; b) la normalización y codificación de la información sobre comercio exterior; y c) la normalización, unificación y simplificación de los documentos relativos al comercio exterior.

100. El Programa Conjunto FAO/OMS sobre Normas Alimentarias tiene por objeto proteger a los consumidores de riesgos para la salud debidos a los alimentos, asegurar prácticas leales en el comercio de alimentos y facilitar el comercio internacional de productos alimenticios. Ese programa es ejecutado principalmente por la Comisión Intergubernamental del Codex Alimentarius.

C. *Información sobre modificaciones del derecho mercantil internacional*

101. En una disposición del Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, celebrada en Helsinki en 1975, los Estados participantes declararon que apoyarían "un estudio, dentro del marco de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas, sobre las posibilidades

de crear un sistema multilateral de notificación de leyes y reglamentos relativos al comercio exterior y de los cambios que en las mismas se produzcan". En 1976, la secretaria de la CEPE preparó un estudio previo de viabilidad (documento TRADE/R.335 y Add.1) que se está distribuyendo a las organizaciones e instituciones nacionales e internacionales interesadas en la publicación, recolección, evaluación, acopio y difusión de leyes y reglamentos relativos al comercio exterior, para que hagan comentarios sobre el mismo (el posible sistema futuro se menciona en el estudio con las siglas "MUNOSYST"). En noviembre de 1976, el Comité de Fomento del Comercio de la CEPE decidió examinar la viabilidad y conveniencia de crear tal sistema. En el otoño de 1977, se celebrará una reunión *ad hoc* de expertos procedentes de Estados miembros y de organizaciones internacionales seleccionadas con experiencia en esa esfera a fin de definir el alcance y orientaciones apropiadas de investigación para un estudio de viabilidad revisado y completo.

102. Por acuerdo con la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, el Instituto de las Naciones Unidas para Formación Profesional e Investigaciones (UNITAR) convino en incluir materias relacionadas con el programa de trabajo de la CNUDMI en los cursos regionales de capacitación y repaso sobre derecho internacional organizados por el UNITAR. Por ejemplo, en el curso regional de capacitación y repaso organizado por los países miembros de la Comisión Económica para Asia Occidental de las Naciones Unidas en Doha, Qatar, del 16 al 20 de enero de 1976, uno de los cinco temas se refería a los aspectos jurídicos internacionales de la navegación y del transporte marítimo y fue explicado por el magistrado K. K. Dei-Anang, representante de Ghana en la CNUDMI.

103. En junio de 1976, el UNITAR y la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional convinieron en organizar conjuntamente el segundo simposio de la CNUDMI sobre derecho mercantil internacional en Viena, Austria, del 8 al 15 de junio de 1977, a reserva de que se recibieran suficientes contribuciones voluntarias con ese fin⁴. Se convino en que el UNITAR se encargaría de los aspectos organizativos y administrativos del simposio, mientras la CNUDMI se haría cargo de sus aspectos sustantivos.

INDICE DE MATERIAS POR LAS ORGANIZACIONES QUE RESPONDIERON
(Los números refieren a los párrafos.)

I. ORGANOS DE LAS NACIONES UNIDAS Y ORGANISMOS ESPECIALIZADOS

A. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD)

Transporte marítimo, 21, 32, 24-37

Asociaciones regionales y empresas mixtas de transporte marítimo, 21

Comentario sobre el proyecto de convenio de la CNUDMI sobre el transporte marítimo de mercancías, 32

Contratos de fletamento, 34

Problemas jurídicos de seguro marítimo, 35

Avería gruesa, 36

Vínculo entre el buque y la bandera de registro, 37

Transporte intermodal internacional, 47

B. Comisión Económica y Social para Asia y el Pacífico de las Naciones Unidas (CESPAP)

Transporte intermodal internacional, 49

Expansión del comercio internacional, 97

C. Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas (CEPE)

Contratos tipo y condiciones generales de venta, 8, 9

Armonización de contratos tipo y condiciones generales de venta, 8

Condiciones generales de venta para productos agrícolas, 9

Guías para la elaboración de contratos internacionales, 17

Unidad de cuenta de las convenciones de transporte de la CEPE, 30

Contrato para transporte de pasajeros por vías de navegación interior, 40

Transporte intermodal internacional (con la UNCTAD), 50

Promoción del transporte intermodal internacional, 51

Normas de arbitraje para ciertas categorías de productos perecederos, 60

Elaboración automática de datos, 78

Manual de procedimientos de concesión de licencias, 87

Cooperación industrial internacional, 94

Convenciones aduaneras internacionales, 98

Información sobre leyes y reglamentaciones concernientes al comercio exterior, 101

D. Comisión Económica para América Latina de las Naciones Unidas (CEPAL)

Transporte por carretera, 43-44

Transporte multinacional por ferrocarril en América Latina, 43

Sistema de tránsito integrado (Bolivia - Puerto de Arica en Chile), 44

Transporte intermodal internacional (con la OEA y la UNCTAD), 48

Transporte intermodal internacional por carretera en América Latina, 53

E. Instituto de las Naciones Unidas para Formación Profesional e Investigaciones (UNITAR)

Cursos regionales sobre derecho mercantil internacional, 102

Simposio sobre derecho mercantil internacional (con la CNUDMI), 103

F. Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO)

Normas alimentarias internacionales (con la OMS), 16

Directrices de cooperación internacional en el sector ganadero y de las carnes, 96

Facilitación del comercio internacional de alimentos (con la OMS), 100

⁴ La situación del simposio propuesto se refleja en el documento A/CN.9/137 (reproducido en el capítulo V, *supra*), párrs. 1 a 7.

- G. *Organización Consultiva Marítima Internacional (OCMI)*
Responsabilidad de propietarios de buques de mar (con el CMI), 38
- H. *Organización de Aviación Civil Internacional (OACI)*
Transporte por aire, 45-46, 68
Consolidación de los instrumentos del sistema de Varsovia, 45
Arriendo, fletamento y permuta de aeronaves en operaciones internacionales, 46
Responsabilidad por daños causados por ruidos y estampidos sónicos, 68
- I. *Organización Mundial de la Salud (OMS)*
Normas alimentarias internacionales (con la FAO), 16
Facilitación del comercio internacional de alimentos (con la FAO), 100
- II. OTRAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES
- A. *Comisión de las Comunidades Europeas (CEE)*
Armonización de leyes de protección de los consumidores aplicables a productos defectuosos, 67
Armonización de leyes concernientes a la profesión de "representante comercial", 80
Armonización de leyes concernientes a la creación y capitalización de sociedades por acciones, 83
- B. *Consejo de Asistencia Económica Mutua (CAEM)*
Condiciones generales redactadas por órganos del CAEM, 10-13
Condiciones generales de entrega, 10
Condiciones generales de montaje, 11
Condiciones generales de mantenimiento técnico, 12
Principios generales para la provisión de piezas de repuesto, 13
Formularios normalizados para documentos utilizados en el comercio exterior, 18, 79
Acuerdos modelo de concesión de licencias, 20
Normalización de los documentos del transporte marítimo, 24
Arbitraje comercial internacional, 56-57
Convención sobre arreglo por arbitraje de controversias comerciales, 56
Reglas uniformes para tribunales arbitrales, 57
Elaboración automática de datos y uniformación de documentos empleados en el comercio exterior, 79
Propiedad industrial e intelectual, 85-86, 88
Desarrollo de la integración económica socialista, 95
Facilitación del comercio internacional, 99
- C. *Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado*
Derecho aplicable a la compraventa internacional de mercaderías, 6, 76
Conflictos de leyes relativos a títulos negociables, 71
Derecho aplicable a la representación, 72, 82
Derecho aplicable a los acuerdos de concesión de licencias y conocimientos técnicos, 74, 89
- D. *Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNDRUIT)*
Formación de contratos internacionales, 7
- Contrato de transporte de mercaderías por vías de navegación interior, 41
Transporte en vehículos de sustentación neumática, 42, 69
Responsabilidad del depositario en las operaciones de transporte, 54, 92
Ley uniforme sobre representación internacional en la compraventa de mercaderías, 73, 81
Arriendo internacional, 90
Comisión internacional, 91
Contrato de hostelería, 93
- E. *Organización de los Estados Americanos (OEA)*
Compraventa internacional de mercaderías, 5
Transporte internacional por vías navegables, 33
Transporte intermodal internacional (con la CEPAL y la UNCTAD), 48
Convención sobre arbitraje comercial internacional, 55
Conflictos de leyes concernientes a títulos negociables, 70
Conflictos de leyes concernientes a sociedades y empresas, 75, 84
- III. ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES INTERNACIONALES
- A. *Cámara de Comercio Internacional (CCI)*
Términos comerciales internacionales, 14
Cláusulas modelo para contratos a largo plazo, 19
Normas uniformes para las garantías contractuales, 25
Normas uniformes para créditos documentarios, 26
Cobro de títulos comerciales, 27
Transporte intermodal internacional, 52
Arbitraje comercial internacional, 58, 61-65
Centro para el arbitraje marítimo (con el CMI), 58
Arbitros como reguladores de contratos a largo plazo, 61
Centro de conocimientos técnicos, 62
Información sobre leyes de arbitraje, 63
Seminarios sobre arbitraje, 64
Compilación de resúmenes de laudos arbitrales, 65
Elaboración automática de datos, 77
Elaboración automática de datos (con la CEPE), 78
- B. *Asociación de Derecho Internacional (ADI)*
Reforma del sistema monetario internacional, 28
Cláusulas de valor en arreglos internacionales, 29
Responsabilidad por abordaje (con el CMI), 39
Arbitraje entre órganos controlados por el gobierno y empresas de propiedad extranjera, 66
- C. *Comité Marítimo Internacional (CMI)*
Transporte marítimo, 22, 23, 31, 38-39
Contratos de construcción naval, 22
Responsabilidad de terminales marítimas, 23
Unidades de cuenta en las convenciones marítimas, 31
Responsabilidad de propietarios de buques de mar (con la OCMI), 38
Responsabilidad por abordaje (con la ADI), 39
Arbitraje marítimo, 58-59
- D. *Organización Internacional de Normalización (OIN)*
Preparación de normas internacionales, 15

B. Informe del Secretario General (adición): actividades actuales de las organizaciones internacionales relacionadas con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional (A/CN.9/129/Add.1)*

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELLECTUAL (OMPI)

I. ACTIVIDADES CONDUCTENTES A LA ADOPCIÓN DE TRATADOS O DE ENMIENDAS A LOS MISMOS

Adopción de nuevos tratados

1. *Descubrimientos científicos.* En su período de sesiones de septiembre y octubre de 1976, la Asamblea General de la OMPI convino en que debería ponerse en práctica, mediante un tratado, un sistema para el registro internacional de descubrimientos científicos en la Oficina Internacional de la OMPI para los países partidarios de tal sistema. El proyecto de dicho trabajo fue preparado por el Grupo de trabajo sobre descubrimientos científicos en su cuarto período de sesiones, celebrado en mayo de 1976. Se pidió al Director General de la OMPI que, en el siguiente período de sesiones del Comité de Coordinación de la OMPI (septiembre y octubre de 1977), hiciera propuestas a fin de convocar una Conferencia diplomática para la aprobación de dicho tratado.

2. *Depósito de microorganismos para los fines de los procedimientos de patentes.* En abril de 1977, se celebrará en Budapest una Conferencia diplomática para la aprobación de un Tratado para el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos para los fines de los procedimientos de patentes. La Conferencia diplomática tendrá ante sí un proyecto de tratado y un proyecto de reglamento para el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos para los fines de los procedimientos de patentes, preparados por la Oficina Internacional de la OMPI en cumplimiento de las recomendaciones hechas por un Grupo de trabajo que se reunió en abril de 1975 y en abril de 1976. El proyecto de tratado propuesto tendría el efecto de que cuando se depositara un microorganismo, para los fines de los procedimientos de patentes, en una de las instituciones reconocidas internacionalmente para tal depósito, ese depósito satisfaría las exigencias de depósito de todas las partes contratantes.

3. *Doble tributación en materia de derechos de autor.* En diciembre de 1976, la OMPI y la UNESCO convocaron a un segundo Comité de expertos gubernamentales en materia de doble tributación de los derechos de autor remitidos a otro país. El Comité manifestó la opinión de que la solución de los problemas en cuestión podría encontrarse en la aprobación de un instrumento multilateral limitado a principios generales que se adecuara a una gran variedad de casos, acompañado por un modelo de acuerdo bilateral, algunas de cuyas previsiones podrían prepararse en diversas variantes, a fin de controlar las medidas adoptadas para obtener efectos prácticos de los principios contenidos en dicha Convención. El Comité solicitó de las secretarías de la OMPI y de la UNESCO que prepararan nuevos textos para esta solución, junto con un comentario, que se someterían a los gobiernos y a las organizaciones interesadas para que hicieran las observaciones oportunas. Durante el período 1977-1978, se reunirá un tercer Comité de expertos a fin de preparar propuestas para su presentación a una conferencia internacional de Estados que se celebrará en 1979.

Revisión de tratados o reglamentos

4. *Propiedad industrial en general: revisión de la Convención de París.* El trabajo sobre la revisión de la Convención de París para la protección de la propiedad industrial continuará en 1977 y 1978. El Grupo *ad hoc* de expertos gubernamentales celebró su tercer período de sesiones en junio de 1976 y continuó su examen de diversas cuestiones que se

reflejan en un estudio preparado por el Director General de la OMPI. En su período de sesiones de septiembre y octubre de 1976, la Asamblea de la Unión de París decidió que se convocara una Conferencia diplomática para revisar la Convención de París (actualmente se espera que se celebre durante el primer semestre de 1978). La Asamblea de la Unión de París estableció el Comité preparatorio intergubernamental para revisar la Convención de París. Dicho Comité se reunió en noviembre de 1976. Tras un debate sobre las cuestiones relativas al artículo 5A de la Convención de París (permisos obligatorios, etc.), y de las cuestiones relativas a los certificados de los inventores, el Comité decidió que debía considerar de nuevo esas cuestiones en su siguiente período de sesiones (junio de 1977) después de una preparación en dos grupos de trabajo separados. Esos grupos de trabajo se reunieron en febrero y marzo de 1977, respectivamente. En cuanto al tercer tema del programa—relativo al trato preferencial sin reciprocidad y al período de prioridad—, el Comité pidió al Director General de la OMPI que propusiera un proyecto de texto para un posible artículo que, en esencia, permitiría a cualquier país en desarrollo debitar, en el caso en que el propietario fuera nacional de ese país, la mitad del monto de los honorarios que debitaría si el propietario fuera nacional de otro país. Debido a falta de tiempo, el Comité no pudo considerar el cuarto tema de su programa, a saber, la cuestión de la unanimidad o de las mayorías calificadas para la Conferencia diplomática.

5. En junio y julio de 1977 se celebrará el segundo período de sesiones del Comité, en el que considerará los cuatro temas mencionados, así como los artículos 5 *quater* y 4 *bis* de la Convención de París.

6. *Clasificación de bienes y servicios con el propósito de registrar marcas: revisión del Tratado de Niza.* Basándose en las recomendaciones de un Comité *ad hoc* de expertos para la revisión del Tratado de Niza, que se reunió en marzo de 1976, y a la luz de los estudios que dicho Comité pidió que realizara la Oficina Internacional de la OMPI, se presentarán a una Conferencia diplomática convocada en mayo de 1977 propuestas relativas a la revisión del Tratado de Niza referente a la clasificación internacional de bienes y servicios con el propósito de registrar marcas. Las propuestas se refieren al procedimiento para que el Comité de expertos apruebe enmiendas a la clasificación internacional.

7. *Denominaciones de origen: revisión del Acuerdo de Lisboa.* Continuarán el estudio de la revisión del Acuerdo de Lisboa para la protección de las denominaciones de origen y de su registro internacional o la celebración de un nuevo tratado sobre el mismo asunto y otros relacionados (inclusive los incluidos en el Acuerdo de Madrid para la represión de indicaciones falsas o engañosas de la procedencia de los bienes, si no se va a revisar ese Acuerdo). Un Comité de expertos examinará en 1977 y 1978 un proyecto revisado de Tratado sobre la protección de indicaciones geográficas. Puede convocarse en 1979 a una Conferencia diplomática sobre la materia.

8. *Denominaciones de origen: reglamentaciones con arreglo al Acuerdo de Lisboa.* En sus períodos de sesiones de septiembre y octubre de 1976, la Asamblea y el Consejo de la Unión de Lisboa modificaron las reglamentaciones sobre la aplicación del Acuerdo de Lisboa para la protección de las denominaciones de origen y de su registro internacional, a fin de tomar en cuenta principalmente la situación derivada de la puesta en práctica el 31 de octubre de 1973 del Acta de Estocolmo (1967) del Acuerdo de Lisboa. Las reglamentaciones, en su versión modificada, también ofrecen la posibilidad de renunciar a la protección en uno o varios de los países participantes en el Acuerdo de Lisboa y de considerar una petición subsiguiente de protección en un país determinado

* 5 de julio de 1977.

como si fuera una modificación en lugar de un nuevo registro internacional.

9. *Diseños industriales: reglamentación según el Acuerdo de La Haya.* En febrero de 1976, se reunió un Grupo de trabajo sobre las reglamentaciones correspondientes al Acuerdo de La Haya relativo al depósito internacional de dibujos y modelos industriales y aprobó el texto de un nuevo proyecto de reglamentaciones del Acuerdo de La Haya. Se tenía la intención de que el proyecto de reglamentaciones reemplazara a las utilizadas para la aplicación del Acuerdo de La Haya con las enmiendas de Londres de 1934 y de La Haya de 1960, después de entrar en vigencia el Protocolo de Ginebra de 1975 modificadorio del Acuerdo de La Haya. En caso de entrada en vigencia del Protocolo de Ginebra de 1975, modificadorio del Acuerdo de La Haya, se convocará a la Asamblea y a la Conferencia de Representantes de la Unión de La Haya para que aprueben la reglamentación basada en ese Protocolo y para que consideren la instrucción administrativa basada en el mismo.

10. *Obtenciones vegetales: revisión del Convenio de la UPOV.* En octubre de 1978, se celebrará una Conferencia diplomática para la revisión del Convenio Internacional (UPOV) para la Protección de las Obtenciones Vegetales. El Comité de expertos para la interpretación y revisión del Convenio de la UPOV celebró dos períodos de sesiones en 1976 y celebrará dos períodos de sesiones en 1977 y otro en 1978 para examinar propuestas de enmiendas al Convenio de la UPOV. El grupo de trabajo sobre denominaciones de variedades se reunirá también en 1977 y posiblemente en 1978 para considerar propuestas relativas a la enmienda del artículo 13 del Convenio de la UPOV.

II. MEDIDAS ADOPTADAS CON MIRAS A UNA APLICACIÓN MÁS EFICAZ DE LOS TRATADOS

11. Comités de expertos y Grupos de trabajo, asistidos por la Oficina Internacional de la OMPI, continuaron durante 1976 y continuarán en 1977 su labor para adoptar o recomendar medidas para la ejecución y para la aplicación más eficaz de los tratados internacionales en vigor o a punto de entrar en vigor, en la esfera de la propiedad industrial, y en particular de los relativos a patentes y marcas de fábrica. Esas medidas se refieren a asuntos tanto de procedimiento como sustantivos relacionados con dichos tratados y a arreglos para el servicio de los órganos intergubernamentales establecidos por los tratados.

Cuestiones de procedimiento

12. Se han preparado o están en preparación proyectos de formularios e instrucciones administrativas que utilizarían las autoridades internacionales que se establecerían de conformidad con el Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (PCT) y el tratado relativo al Registro de Marcas de Fábrica (TRT). También se ha preparado un proyecto de directrices que establece los deberes de las oficinas que reciben solicitudes de conformidad con el PCT y un proyecto de directrices para solicitantes que utilicen el PCT. Se está preparando un proyecto de directrices para publicaciones y para gráficos con arreglo al PCT. Además, se ha preparado un proyecto de modelo de acuerdo entre la Oficina Internacional de la OMPI y las autoridades de investigación internacional establecidas con arreglo al PCT.

13. Respecto de la cooperación internacional para resolver problemas de organización, almacenamiento y explotación de la información técnica comprendida en documentos de patentes, particularmente en relación con la investigación o examen de solicitudes de patentes, certificados de inventores, o títulos similares, continúan realizándose algunas actividades, incluidas en particular la normalización de los formularios de documentos, el tratamiento, comunicación e intercambio de documentos, la elaboración de resúmenes e índices, la clasificación y la preparación de otros instrumentos de investigación.

14. Respecto de los documentos de patentes, se efectuaron estudios sobre problemas relacionados con el tamaño y otras características físicas de los documentos publicados sobre patentes, sobre las características relativas al formato y presentación y a la producción y reproducción, así como a la identificación de documentos de patentes. Se prepararon, o están en preparación, proyectos de recomendaciones, inclusive una clave normalizada para la representación de nombres de Estados independientes y de otras entidades que emiten documentos de patentes y de organizaciones internacionales en la esfera de la propiedad industrial, o referentes a datos bibliográficos, y la identificación de diferentes clases de documentos de patentes. Se están preparando proyectos de directrices relativos a los certificados de inventores en documentos de patentes, la inclusión de referencias citadas en los documentos de patentes, la numeración de la patente y aplicaciones similares, el formato y la presentación de la primera página de los documentos de patentes, las dimensiones de los márgenes, las características físicas de los documentos de patentes, la normalización del *output* de computadora en microficha (COM), las microfichas generadas fotoópticamente y las gacetas y periódicos oficiales.

15. Continuará la labor de revisión de las clasificaciones internacionales establecidas al amparo de tratados internacionales existentes, así como la preparación para la convocación de comités de expertos para revisar las clasificaciones internacionales establecidas al amparo de tratados internacionales que vayan a entrar en vigor. Esas clasificaciones están previstas en el Acuerdo de Estrasburgo sobre la Clasificación Internacional de Patentes de 24 de marzo de 1971, el Acuerdo de Niza relativo a la clasificación internacional de bienes y servicios con el propósito de registrar marcas de 15 de junio de 1957, revisado en Estocolmo el 14 de julio de 1967, y el Acuerdo de Viena de 12 de junio de 1973 que estableció una Clasificación Internacional de los Elementos Figurativos de las Marcas de Fábrica.

16. Con respecto a los documentos de patentes, la Clasificación Internacional de Patentes (CIP) establece un sistema según el cual a cada documento de patente se le asigna un símbolo de clasificación correspondiente a sectores concretos de tecnología a los que corresponde la descripción del invento que contiene el documento. Ese sistema facilita a su vez el almacenamiento y explotación físicos de los documentos de patentes y reduce la investigación de referencias pertinentes. En cuanto a las marcas de fábrica, la clasificación según los bienes y servicios y la clasificación de los elementos figurativos facilitan la investigación de marcas de fábrica idénticas o similares por parte de los interesados en conocer si cualquier marca (ya registrada o que se espera registrar) puede entrar en conflicto con otra marca, y limita así el ámbito de investigación y permite que ésta se realice con mayor rapidez y economía.

17. También se emprenderán estudios para mejorar los procedimientos de suministro por parte de las oficinas de patentes nacionales y regionales al Centro Internacional de Documentación de Patentes (INPADOC), establecido en virtud de un acuerdo entre la OMPI y el Gobierno de Austria, de datos bibliográficos referentes a documentos de patentes en una forma legible por la computadora, así como los arreglos para la difusión de información por parte del INPADOC a tales oficinas, a la industria y a los centros de información, investigación y desarrollo, particularmente en los países en desarrollo.

Medidas sustantivas

18. Hay que hacer referencia a la continuación de la labor en las esferas de las marcas de fábrica y de la protección de las obtenciones vegetales relativa a las denominaciones y al examen de los criterios para la concesión de derechos.

19. Por lo que concierne a las denominaciones comunes, se harán investigaciones en el Registro Internacional de Mar-

cas de Fábrica, establecido en la Oficina Internacional de la OMPI, de conformidad con el procedimiento para la realización de investigaciones de marcas de fábrica por la Oficina Internacional de la OMPI respecto de nombres comunes de pesticidas propuesto por el Comité Técnico de la Organización Internacional de Normalización (OIN) a la que corresponde la adopción de nombres internacionalmente reconocidos de pesticidas y productos conexos. En virtud de ese procedimiento, se informa a la OIN de las marcas de fábrica conflictivas para los mismos o similares productos. Además, la Oficina Internacional de la OMPI llama la atención de las oficinas de la propiedad industrial nacionales o regionales hacia la lista de nombres comunes adoptados por la OIN y hacia los procedimientos para su elección con miras a salvaguardar los derechos de los titulares actuales, e investiga en cuanto a la protección que podría otorgarse para impedir la apropiación subsiguiente de tales nombres como marcas de fábrica.

20. Dentro del marco de la administración del Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales se prescribe que cada obtención, si está protegida, recibirá una denominación, se establecen directrices para series de denominaciones y cuya aplicación se recomienda por las autoridades de los Estados partes en el Convenio. En esas directrices figuran disposiciones sobre la naturaleza o el carácter que deben tener las denominaciones a fin de que sean aprobadas por las referidas autoridades.

21. También dentro del marco de la administración del Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales, se están preparando directrices para la realización de ensayos de diferenciación, homogeneidad y estabilidad para cada especie de cultivo. Además, se está estudiando la posibilidad de establecer una cooperación entre las autoridades de los Estados miembros sobre los resultados del examen. Las medidas de cooperación en estudio incluyen la centralización de los ensayos de variedades en la fase inicial y un examen a nivel nacional en fases posteriores. El intercambio de los resultados e informes de los ensayos, particularmente mediante la celebración de acuerdos bilaterales (para los que se ha preparado un proyecto de modelo de acuerdo), y la armonización de formularios de solicitud, cuestionarios técnicos, informes y honorarios de los ensayos.

Prestación de servicios en cooperación con otros organismos especializados a las reuniones de órganos intergubernamentales establecidos al amparo de tratados internacionales

22. Se planean medidas conjuntas, paralelas o colaboraciones de cualquier tipo para la prestación de servicios a las reuniones de los órganos intergubernamentales establecidos al amparo de tratados internacionales en la esfera de los derechos de autor y otros derechos afines.

23. El Comité Intergubernamental, establecido de conformidad con el artículo 32 de la Convención internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión (Convención de Roma) celebrará, en diciembre de 1977, una reunión conjunta con la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). Funcionarios de las secretarías de las tres organizaciones, designados por los respectivos directores generales, constituyen la secretaría del Comité.

24. El Comité Ejecutivo establecido por el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Acta de Estocolmo de 1967 y Acta de París de 1971) celebrará un período extraordinario de sesiones en diciembre de 1977 en conjunción con una reunión del Comité Intergubernamental de Derecho de Autor establecido con arreglo a la Convención Universal sobre Derecho de Autor. La Oficina Internacional de la OMPI proporciona la secretaría del primer comité y la secretaría de la UNESCO la del último.

III. ACTIVIDADES QUE PUEDEN LLEVAR A LA ADOPCIÓN DE TEXTOS NORMATIVOS, CUYA FORMA DEFINITIVA AÚN NO HA SIDO DECIDIDA

25. *Programas de computadoras.* Sobre la base de los principios rectores formulados por el Grupo Consultivo de Expertos no Gubernamentales para la Protección de los Programas de Computadoras y partiendo de las deliberaciones del mismo, incluidas las mantenidas en su tercer período de sesiones en mayo de 1976, la Oficina Internacional de la OMPI está preparando un nuevo proyecto de disposiciones tipo para leyes nacionales relativas a la protección jurídica de programas de computación, junto con notas explicativas de ciertas opciones, proponiendo variantes de soluciones e indicando los argumentos a favor y en contra del establecimiento de un sistema para el depósito o el registro de programas de computación.

26. La Oficina Internacional de la OMPI preparará también un proyecto de acuerdo para la protección de programas de computación y su depósito internacional que refleje las soluciones adoptadas en las disposiciones tipo.

27. *Protección de los consumidores.* Durante 1977 la Oficina Internacional de la OMPI emprenderá un estudio con miras a explorar las posibilidades de cooperación internacional para prevenir y reprimir la competencia desleal particularmente con respecto a los intereses de los consumidores. Un comité de expertos sobre esta cuestión se reunirá en 1978 y 1979.

28. *Análisis y estudios sobre los derechos de autor.* La Oficina Internacional de la OMPI, en cooperación con la Secretaría de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), prosiguió la tarea solicitada por el Comité Ejecutivo de la Unión de Berna y el Comité Intergubernamental de Derechos de Autor establecido con arreglo a la Convención Universal sobre Derechos de Autor, es decir, el estudio de los problemas que surgen de la utilización de casetes audiovisuales y discos, de la transmisión de programas de televisión por cable y del uso de computadoras electrónicas y equipos conexos para tener acceso a las obras o para crearlas, y el estudio de la aplicación de los textos de las Convenciones de Berna y Universal enmendados en París en 1971.

29. *Análisis y estudios sobre derechos afines.* La Oficina Internacional de la OMPI, juntamente con las secretarías de la OIT y la UNESCO, terminará en 1977 los estudios solicitados por el Comité Intergubernamental de la Convención (Roma) para la Protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión con respecto a la experiencia en administración de los derechos previstos por la Convención, el dinero recaudado y distribuido, los efectos de la piratería y la jurisprudencia al respecto y las regalías respecto de los derechos de autor.

IV. PREPARACIÓN DE LEYES TIPO Y DE DISPOSICIONES TIPO

30. *Nueva ley tipo para los países en desarrollo sobre invenciones y conocimientos técnicos.* Sobre la base de los proyectos preparados por la Oficina Internacional, un grupo de trabajo ha venido trabajando desde noviembre de 1974 en la preparación de una nueva ley tipo para países en desarrollo sobre invenciones y conocimientos técnicos.

31. El grupo de trabajo celebrará un período de sesiones en 1977 y un período de sesiones final en 1978. Después del período de sesiones de 1977, los proyectos de texto completos se enviarán a los gobiernos de los Estados miembros y al Comité Permanente para que hagan comentarios al respecto. En el período de sesiones de 1978, sobre la base de las observaciones recibidas, se revisarán los textos una vez más. Los textos se publicarán en árabe, español, francés e inglés en 1979 y 1980.

32. *Nueva ley tipo para los países en desarrollo sobre marcas de fábrica y asuntos conexos.* La Oficina Internacional revisará la ley tipo de 1967 del BIRPI para los países en desarrollo sobre marcas de fábrica, nombres comerciales y actos de competencia desleal, y preparará un proyecto de nueva ley tipo sobre el mismo tema, acompañada, en parte, de reglamentos tipo y notas explicativas (comentarios). Un grupo de trabajo, que se establecerá a recomendación del Comité Permanente, examinará esos proyectos y asesorará a la Oficina Internacional; celebrará un período de sesiones en 1977, dos períodos de sesiones en 1978 y uno en 1979.

33. *Ley tipo para los Estados árabes sobre marcas de fábrica.* De conformidad con la decisión del Comité de Expertos que se reunió en Túnez en junio de 1975 para estudiar un proyecto de ley tipo para los Estados árabes sobre marcas de fábrica, la secretaria del Centro de Desarrollo Industrial para los Estados Árabes y la Oficina Internacional, en cooperación con el Presidente del Comité, prepararon en octubre de 1975, un proyecto revisado sobre la base de las observaciones y propuestas presentadas durante esa reunión.

34. El proyecto revisado fue presentado a un Comité de Redacción que se reunió en Doha, Qatar, en noviembre de 1975, por invitación del Gobierno de Qatar. El Comité de Redacción terminó el proyecto revisado y aprobó el texto definitivo de la ley tipo. La ley tipo, que fue redactada en árabe, ha sido traducida al inglés y al francés y ha sido impresa por la Oficina Internacional en esos tres idiomas en un volumen.

35. *Leyes tipo para los países africanos de habla inglesa.* Dentro del marco de la Conferencia sobre leyes de propiedad industrial del Africa de habla inglesa ("La Conferencia sobre Propiedad Industrial") y sus dos Comités (de patentes y de marcas de fábrica y diseño industrial), cuya secretaría la proporcionan la OMPI y la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Africa (CEPA), se están preparando leyes tipo para los países africanos de habla inglesa sobre temas de propiedad industrial.

36. Un proyecto de ley tipo para los países africanos de habla inglesa sobre patentes, certificados de utilidad e innovaciones, junto con un comentario, fue preparado por la Oficina Internacional de la OMPI en consulta con la CEPA y con la asistencia de consultores de las oficinas de patentes de los países africanos de habla inglesa. El proyecto fue recibido por el Comité de Patentes en su reunión de diciembre de 1976. Un proyecto revisado fue preparado por la secretaría teniendo presentes las sugerencias y observaciones del Comité, así como la evolución de los trabajos del Grupo de Trabajo sobre la ley tipo para los países en desarrollo sobre invenciones y conocimientos técnicos.

37. El Comité de marcas de fábrica y de diseño industrial, que también se reunió en diciembre de 1976, examinó un informe relativo a los resultados de un cuestionario sobre marcas de fábrica enviado a las oficinas competentes de todos los países africanos de habla inglesa, preparado por la secretaría de la CEPA, y un bosquejo de las disposiciones sobre marcas, preparado por la Oficina Internacional de la OMPI. El Comité dio orientación a la secretaría provisional respecto de la redacción de una ley tipo sobre marcas para los países africanos de habla inglesa. Además, el Comité solicitó a la secretaría provisional que llevara a cabo un estudio sobre la conveniencia de establecer sistemas independientes de diseño industrial en la región y de preparar un bosquejo de las posibles disposiciones tipo sobre diseño industrial.

38. *Leyes tipo para países en desarrollo.* Un comité gubernamental de expertos para preparar una ley tipo sobre derechos de autor para los países en desarrollo fue convocado por el Gobierno de Túnez, con la asistencia de la OMPI y de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), en Túnez en febrero y marzo de 1976. Delegaciones de 27 países en desarrollo tomaron parte en los trabajos del Comité. La Organización de Liberación de Palestina, cuatro organizaciones intergubernamentales y 16 organizaciones no gubernamentales internacionales enviaron observadores.

39. Los debates se basaron en un proyecto de ley tipo, terminado por la Oficina Internacional de la OMPI y la secretaría de la UNESCO tras la reunión de un Comité de Expertos Africanos celebrada en Abidjan en octubre de 1973, y un comentario sobre ese proyecto preparado por las dos secretarías, así como las observaciones recibidas de los Estados y de las organizaciones internacionales interesadas. Después del debate general, el Comité aprobó el texto de la ley tipo sobre derechos de autor para los países en desarrollo, y pidió a las dos secretarías que revisaran el texto y los comentarios que acompañaban al proyecto de ley tipo teniendo presente sus debates y decisiones.

40. La publicación de la ley tipo para países en desarrollo sobre derechos de autor en cuatro idiomas se proseguirá y terminará, en colaboración con la UNESCO, en 1977.

41. *Disposiciones tipo para la aplicación del Convenio de Bruselas sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidos por satélite (1974).* La Oficina Internacional de la OMPI, en colaboración con la secretaría de la UNESCO, preparará disposiciones tipo, teniendo presentes las distintas necesidades de los diferentes países, para la aplicación del Convenio de Bruselas relativo a la distribución de señales portadoras de programas transmitidos por satélite (1974).

V. DIRECTRICES Y ACUERDOS TIPOS

42. *Directrices para la concesión de patentes de propiedad industrial en los países en desarrollo.* En junio de 1976 se reunió un Grupo de trabajo sobre directrices para la concesión de patentes de propiedad industrial en los países en desarrollo. El Grupo de trabajo examinó un proyecto de Guía sobre los aspectos legales de la negociación y preparación de patentes de propiedad industrial y acuerdos sobre transmisión de tecnologías adecuados a las necesidades de los países en desarrollo, preparado por la Oficina Internacional con el asesoramiento de consultores. El Grupo de trabajo hizo una serie de sugerencias para mejorar el alcance, contenido y presentación de la Guía.

43. La Oficina Internacional está preparando la versión definitiva de la Guía sobre la base de los debates del Grupo de trabajo y con la asistencia de consultores. La Guía se publicará en el segundo semestre de 1977 y se usará como documento de trabajo para seminarios y cursos de capacitación. En 1979 se convocará un Grupo de trabajo para revisar la Guía a la luz de la experiencia y sobre la base de las propuestas que formule la Oficina Internacional.

44. *Acceso a las obras y ejecuciones o interpretaciones de origen extranjero protegidas por los derechos de autor y otros derechos afines y difusión de las mismas.* En 1977 la Oficina Internacional realizará, en cooperación con las autoridades nacionales en materia de derechos de autor, un estudio de los problemas prácticos relativos al acceso a las obras de origen extranjero, en particular para fines educativos, instructivos y científicos, y de publicación y difusión nacionales de las mismas, así como de los medios para resolver esos problemas. Algunos de los posibles medios para resolver tales problemas que se incluirán en el estudio serían la preparación de directrices para la negociación de acuerdos para la difusión de esas obras y de acuerdos uniformes o tipos para ese mismo objetivo. El estudio comprenderá también un examen de las medidas adoptadas hasta el presente para la aplicación de las disposiciones especiales relativas a los países en desarrollo del Acta de París del Convenio de Berna, de los obstáculos que se oponen a dicha aplicación y de los arreglos prácticos que podrían facilitarlos. En 1978 y en 1979 se reunirá un grupo de trabajo para examinar el estudio y formular recomendaciones al Comité Permanente de la OMPI de cooperación para el desarrollo en materia de derechos de autor y otros derechos afines respecto de las medidas, inclusive la posible preparación y publicación de tales directrices, que se podrían

adoptar nacional e internacionalmente en materia de derechos de autor y otros derechos afines para promover el acceso a las obras de origen extranjero.

45. *Guía del Convenio de Berna*. En 1977 la Oficina Internacional de la OMPI preparará, con la asistencia de especialistas en derecho internacional de los derechos de autor, el borrador de una guía del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas bajo la forma de un comentario a dicho Convenio.

VI. GLOSARIOS Y MANUALES

46. *Glosario y manual de la propiedad industrial para los países en desarrollo*. En 1977 y 1978 la Oficina Internacional de la OMPI preparará los manuscritos de un Glosario y manual de la propiedad industrial para los países en desarrollo. Dicho Glosario y manual definiría los términos más frecuentemente utilizados en las leyes de propiedad industrial y daría información general, para uso de los lectores de los países en desarrollo, sobre las finalidades y la esencia características de los sistemas de propiedad industrial, su administración, los procedimientos para garantizar los derechos de propiedad industrial en diversos países, las relaciones contractuales típicas con arreglo a los mismos, su efecto respecto de la divulgación y difusión de información y los aspectos internacionales de las relaciones de propiedad industrial.

47. *Glosario y manual de derechos de autor para los países en desarrollo*. En 1977 y 1978 la secretaria de la OMPI y de la UNESCO prepararán los manuscritos de un Glosario y manual de derechos de autor para los países en desarrollo, que se imprimirá y publicará en 1979. Dicho Glosario y manual definiría los términos más frecuentemente utilizados por las leyes de derechos de autor y daría información general, para uso de los lectores de los países en desarrollo, sobre las finalidades y la esencia características de las leyes de derechos de autor, su administración, las relaciones contractuales típicas con arreglo a las mismas y los aspectos internacionales de las relaciones en materia de derechos de autor.

VII. ESTUDIOS RELATIVOS A ARREGLOS LEGISLATIVOS E INSTITUCIONALES PARA PROMOVER LA ACTIVIDAD INTELLECTUAL CREATIVA

48. *Promoción de la capacidad inventiva e innovativa nacional*. En 1977 la Oficina Internacional realizará un estudio acerca de los arreglos legislativos e institucionales, tanto gubernamentales como privados, existentes en la esfera de la propiedad industrial en los países en desarrollo y desarrollados para promover la invención, innovación, racionalización y adaptación de tecnología. En 1978 y 1979 se reunirá un grupo de trabajo para examinar el estudio y formular recomendaciones al Comité Permanente de la OMPI sobre cooperación para el desarrollo en materia de propiedad industrial respecto de las medidas que se podrían adoptar nacional, regional e internacionalmente en la esfera de la propiedad industrial para fortalecer las capacidades en materia de creación de tecnología autóctona adecuada. Se presentó al Comité Permanente, en su período de sesiones de marzo de 1977, un informe sobre este tema, preparado por la Oficina Internacional.

49. *Apoyo a los autores e intérpretes o ejecutantes nacionales*. En 1977 la Oficina Internacional realizará un estudio acerca de los arreglos legislativos e institucionales, tanto gubernamentales como privados, existentes en la esfera de los derechos de autor y otros derechos afines en los países en desarrollo y desarrollados para apoyar a los autores nacionales de obras literarias y artísticas (incluso obras musicales), intérpretes o ejecutantes y otros artistas creativos, incluidas las disposiciones legislativas que afectan a las relaciones contractuales a falta de acuerdo específico, disposiciones contractuales normales, juntas asesoras, sociedades para el cobro de derechos, etc. En 1978 y 1979 se reunirá un grupo de trabajo para analizar el estudio y formular recomendaciones al Comité Permanente de la OMPI de cooperación para el desarrollo en materia de derechos de autor y otros derechos afines res-

pecto de las medidas que podrían adoptarse nacional e internacionalmente en la esfera de los derechos de autor y otros derechos afines para fomentar la creatividad en los países en desarrollo.

VIII. PUBLICACIÓN DE LAS ACTAS DE CONFERENCIAS DIPLOMÁTICAS Y RECOPIACIÓN Y PUBLICACIÓN DE TEXTOS LEGISLATIVOS

50. *Actas de conferencias diplomáticas*. En 1976 se publicaron las ediciones en francés de las *Actas de la Conferencia Diplomática de Washington sobre el Tratado de Cooperación en Materia de Patentes* y de las *Actas de la Conferencia Diplomática de Viena sobre el Tratado relativo al Registro de Marcas de Fábrica*, de 1973.

51. Se continuará con el trabajo de preparación y publicación de las actas de otras conferencias diplomáticas celebradas en 1974 y 1975, incluidas las Actas de la Conferencia Internacional de Estados sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite, celebrada en Bruselas en 1974.

Textos legislativos

52. *Leyes y tratados sobre propiedad industrial*. En septiembre de 1976 se comenzó a proporcionar como publicación separada la nueva serie legislativa titulada "Leyes y tratados sobre propiedad industrial", iniciada en el número de febrero de 1976 de la revista mensual *Industrial Property/La Propriété industrielle*. Como servicio complementario de esa revista mensual, la serie consiste en una carpeta especial, que contiene páginas e instrucciones de armado, en la que se pueden archivar los textos legislativos separables publicados en dicha revista. También se puede comprar separadamente ese servicio. *Leyes y tratados sobre propiedad industrial* se divide en tres esferas temáticas principales — leyes nacionales, tratados multilaterales y tratados bilaterales — en las que se clasifican los textos legislativos, que luego se subclasifican según países y materias.

53. *Legislación sobre marcas de fábrica*. La Oficina Internacional de la OMPI está preparando, según criterios normalizados, una reseña de algunas legislaciones en la esfera de marcas de fábrica que se publicará en el tercer trimestre de 1977. La reseña servirá asimismo como información de antecedentes para el trabajo preparatorio de la revisión de la Convención de París (véase el párrafo 4 *supra*).

54. *Leyes y tratados sobre derechos de autor y otros derechos afines*. Se mantendrá actualizada la colección de leyes y tratados sobre derechos de autor, publicada en cooperación con la UNESCO, así como la colección de leyes y tratados sobre otros derechos afines, publicada en cooperación con la OIT y la UNESCO, posiblemente tomando en cuenta las recomendaciones de un grupo de trabajo sobre racionalización.

55. *Reseña de la legislación nacional en la esfera de los derechos de autor*. La Oficina Internacional preparará, según criterios normalizados, una reseña de toda la legislación nacional en la esfera de los derechos de autor, que se publicará en 1977 en forma tabulada. Un informe relativo a esa reseña, junto con un estudio comparativo de la legislación nacional preparado por la UNESCO, se publicará conjuntamente con la UNESCO en 1978.

Otras publicaciones jurídicas

56. *Revistas periódicas*. La Oficina Internacional de la OMPI continuará publicando las revistas periódicas *Industrial Property*, *Copyright* y *La Propiedad Intelectual*, que contienen textos de tratados legislativos y estudios jurídicos, así como notificaciones relativas a la situación de los tratados internacionales administrados por la OMPI.

57. *Textos auténticos y oficiales*. Además, la Oficina Internacional continuará publicando los textos auténticos u oficiales en varios idiomas de los tratados internacionales y las clasificaciones internacionales administrados por la OMPI, sea en forma de folletos o como suplementos a los manuales de las convenciones sobre propiedad industrial y las convenciones sobre derechos de autor.

IX. SERVICIOS DE ASESORAMIENTO Y CAPACITACIÓN Y OTRO TIPO DE ASISTENCIA PARA EL ESTABLECIMIENTO O FORTALECIMIENTO DE INSTITUCIONES NACIONALES O REGIONALES

Instituciones nacionales

58. Durante 1976, la OMPI recibió asimismo peticiones de cooperación técnica de varios países en desarrollo relativos a:

- i) La revisión de su legislación en materia de propiedad industrial o de derechos de autor, o de aspectos específicos de ésta: Argelia (marcas de fábrica); Madagascar (propiedad industrial); Mauricio (propiedad industrial y derecho de autor); Niger (derecho de autor); Filipinas (propiedad industrial y derecho de autor); Togo (derecho de autor); Túnez (propiedad industrial); Zaire (propiedad industrial);
- ii) Modernización de la administración de la propiedad industrial y del derecho de autor, o reorganización de algunas de sus dependencias: Brasil (proyecto financiado por el PNUD para la modernización del sistema de patentes); Ecuador (reorganización de la oficina de la propiedad industrial); Iraq (sistemas de marcas de fábrica); Madagascar (administración de la propiedad industrial); Malí (establecimiento de una oficina de la propiedad industrial); Nigeria (propiedad industrial, modernización de la administración); Rwanda (administración de la propiedad industrial); Sudán (administración de la propiedad industrial); Togo (administración del derecho de autor); Túnez (administración de la propiedad industrial); Zaire (administración de la propiedad industrial);
- iii) Capacitación del personal: Cuba (uso de la Clasificación Internacional de Patentes (CIP)); Senegal (cuestiones de concesión de patentes); Venezuela (propiedad industrial).

59. En la mayoría de los casos se respondió a estas peticiones mediante el envío de funcionarios de la OMPI para que estudiaran con las autoridades competentes de los países interesados el alcance exacto de sus necesidades y la manera más adecuada en que podría proporcionarse asistencia. En muchos casos, la cooperación que siguió a estas misiones consistió en el envío de expertos para que asistiesen a los funcionarios competentes del país interesado en la ejecución de la reorganización o del proyecto de capacitación que hubiese sido establecido con ese propósito. Con frecuencia se ofreció a alguno de los funcionarios responsables del país interesado la oportunidad de capacitarse en el extranjero en el desempeño de las tareas cuyo cumplimiento se les demandaría como consecuencia del proyecto de reorganización o de que observasen en la práctica de qué manera se resolvían ciertas situaciones en otros países.

Instituciones regionales

60. *Organización Africana de la Propiedad Intelectual (OAPI)*. A petición del Director General de la OAPI, en enero de 1976 la Oficina Internacional preparó los anteproyectos de propuestas para la revisión del Acuerdo de Libreville de 13 de septiembre de 1962, por el que se estableció la OAPI, inclusive sus anexos existentes sobre patentes y marcas de fábrica y para la introducción de anexos sobre modelos utilitarios, nombres comerciales, protección contra la competencia desleal, derechos de autor así como la creación de una documentación de patentes y de un servicio de informaciones. Los proyectos de propuesta fueron revisados por un Comité de Redacción en 1976. El Consejo Administrativo de la OAPI, en su período de sesiones de febrero de 1977, aprobó las propuestas y recomendó su aceptación por los Estados miembros de la OAPI.

61. *Organización de la Propiedad Industrial para el África de Habla Inglesa*. En diciembre de 1976 la Comisión Económica para África de las Naciones Unidas (CEPA) y la OMPI convocaron conjuntamente en Lusaka, Zambia, una conferencia diplomática en que se aprobó el *Acuerdo sobre la creación*

de una organización de la propiedad industrial para el África de habla inglesa. El proyecto de este acuerdo había sido preparado por la Conferencia sobre leyes de propiedad industrial para el África de habla inglesa, en su reunión celebrada en Addis Abeba en 1974. El Acuerdo establece una organización regional de propiedad industrial (llamada en adelante "la Organización") para el estudio y promoción de la cooperación en materia de propiedad industrial, inclusive la armonización y el perfeccionamiento de las leyes de propiedad industrial, la creación de servicios u órganos comunes para coordinar, armonizar y perfeccionar las actividades en materia de propiedad industrial y la asistencia en la adquisición y mejoramiento de la tecnología relativa a cuestiones de propiedad industrial. El Acuerdo exhorta a la Organización a colaborar con la CEPA, la OMPI y otras organizaciones adecuadas. Los órganos de la Organización incluirán un Consejo, integrado por los Jefes de Oficinas que se ocupen de la administración de cuestiones de propiedad industrial u otras personas que posean los conocimientos necesarios sobre dichas materias, y una Secretaría. En una resolución aprobada por la Conferencia Diplomática se pide a la CEPA y a la OMPI que, en consulta con la Oficina de la Conferencia sobre leyes de propiedad industrial de África de habla inglesa, actúe como secretaria interina hasta que se establezca la Secretaría de la Organización; se solicita además que dicha Conferencia prepare la entrada en vigor del Acuerdo.

62. El Acuerdo, aprobado unánimemente el 9 de diciembre de 1976, fue suscrito ese día en nombre de los siguientes Estados: Ghana, Kenya, Mauricio, Somalia, Uganda, Zambia. El Acuerdo está abierto a la firma en Lusaka hasta el 31 de diciembre de 1977. Los instrumentos de ratificación o de adhesión deben depositarse ante el Gobierno de la República de Zambia.

63. La afiliación a la Organización está abierta a Botswana, Etiopía, Gambia, Kenya, Lesotho, Liberia, Malawi, Mauricio, Nigeria, la República Unida de Tanzania, las Seychelles, Sierra Leona, Somalia, Sudán, Swazilandia, Uganda y Zambia; otros Estados miembros de la CEPA pueden afiliarse a la Organización con arreglo a las condiciones que determine el Consejo.

64. *Asesoramiento y asistencia en materia de legislación, instituciones y otras cuestiones conexas*. A solicitud de los gobiernos y las organizaciones regionales, el personal de la OMPI seguirá prestando servicios de expertos, con la ayuda de consultores en caso necesario, para asistir a las autoridades nacionales o regionales o a los círculos privados interesados de los países en desarrollo en la formulación, revisión y armonización de su legislación sobre propiedad industrial, derecho de autor y derechos afines, en la creación o fortalecimiento de instituciones nacionales o regionales interesadas en dichas materias y en la preparación de planes para proyectos pertinentes, que financiarán el PNUD u otras fuentes y ejecutará la OMPI y, en caso necesario, en la organización de reuniones para los referidos propósitos.

65. *Funciones, administración y papel de las oficinas de propiedad industrial*. En 1977 se hará un estudio sobre las funciones, administración y papel de la estructura gubernamental de las oficinas de propiedad industrial de ciertos países en desarrollo y desarrollados. A petición de los gobiernos de los países en desarrollo, y sobre todo si se puede contar con financiación externa, se llevarán a cabo en 1978 y 1979 misiones investigadoras para indagar las dificultades y necesidades de esos países. Un informe sobre este tema, preparado por la Oficina Internacional, fue presentado al Comité Permanente para el desarrollo en materia de propiedad industrial y otros derechos afines en su período de sesiones de marzo de 1977.

Pasantías

66. En 1976 se organizaron, en cooperación con varias oficinas de la propiedad industrial y del derecho de autor, 38 pasantías de hasta dos meses de duración, para funcionarios de los 33 países siguientes: Argelia, Benin, Bolivia, Chad, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, Etiopía, Fiji,

Filipinas, Gambia, Guatemala, India, Indonesia, Iraq, Jordania, Kenya, Madagascar, Malasia, México, Pakistán, Perú, República de Corea, Rwanda, Sudán, Tanzania, Tailandia, Trinidad y Tabago, Venezuela, Zaire, Zambia. Veintinueve de esas pasantías se concedieron en la esfera de la propiedad industrial y nueve en la del derecho de autor.

67. La formación tuvo lugar en la Oficina Internacional de la OMPI en Ginebra, en la Organización Africana de la Propiedad Intelectual (OAPI) y en los siguientes 16 países, algunos de cuyos gobiernos se hicieron cargo de la totalidad o de parte de los gastos del programa de capacitación de uno a cuatro pasantes: Alemania (República Federal de), Australia, Canadá, Checoslovaquia, Egipto, España, Estados Unidos de América, Francia, Israel, Japón, México, Países Bajos, Reino Unido, Suecia, Suiza, Unión Soviética. El resto de los gastos corrió a cargo del presupuesto del Programa Técnico-jurídico Permanente de la OMPI.

68. En septiembre de 1976, la Oficina Internacional, con la participación de la Asociación Internacional de Editores (AIE), organizó en Ginebra un simposio sobre los derechos de autor en beneficio de siete de los pasantes, procedentes de Africa, Chad, Chile, Filipinas, India, México y Rwanda.

69. El programa de capacitación seguirá ejecutándose durante 1977.

Reuniones regionales, seminarios, cursos de capacitación, etc.

70. En cada uno de los años del período de 1977 a 1979, se organizarán por lo menos seis reuniones, seminarios, cursos de capacitación en regiones en desarrollo con participación limitada o amplia. Los documentos de trabajo los preparará la Oficina Internacional, en algunos casos con la asistencia de consultores, principalmente de las regiones interesadas. Las deliberaciones, el intercambio de experiencias y la capacitación abarcarán los siguientes temas: i) promoción de la inventiva y de la capacidad innovadora nacional; ii) funciones y administración de la oficina de propiedad industrial; iii) aplicación nacional de la nueva ley tipo para países en desarrollo sobre invenciones y conocimientos técnicos; iv) administración de marcas de fábrica; v) control de acuerdos sobre licencias; vi) negociación de acuerdos de licencias (sobre la base de la "Guía de licencias" preparada en 1976 y 1977); vii) resultados de la revisión del Convenio de París; viii) cuestiones relativas al derecho de autor y derechos afines.

A. BIBLIOGRAFIA

1. GENERAL

- Asian-African Legal Consultative Committee. Report of the Fifteenth Session (New Delhi, 1976).
- M. J. Bonell. *Le regole oggettive del commercio internazionale. Clausele tipiche e condizioni generali* (Milán, Giuffrè, 1976).
- R. H. Graveson. *One Law. On Jurisprudence and the Unification of Law* (Netherlands, North Holland Publishing Company, 1977).
- Hague-Zagreb Colloquium. *Essays on the Law of International Trade.* (The Hague, T. M. C. Asser Institut, 1976).
- Louise H. Hayes. A modern *lex mercatoria*: political rhetoric or substantive progress? (1977) 3 *Brooklyn Journal of International Law*, p. 210.
- R. H. Mankiewicz. Solutions jurisprudentielles des divergences entre le texte authentique d'une convention d'unification de droit privé et la loi nationale de sa mise en œuvre, ou une loi postérieure (1974) 5 *Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke*, p. 275.
- R. Herber. Die Arbeiten des Ausschusses der Vereinten Nationen für Internationales Handelsrecht (UNCITRAL) (1976) 22 *Recht der Internationalen Wirtschaft*, p. 125.
- Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Privatrechtsvereinheitlichung sowie zum internationalen Privatrecht. Aufsatzdokumentation zur Privatrechtsvergleichung, vatrecht und ausländischen Privatrecht. Eine Bibliographie der Jahre 1968-1972 (Tübingen, J. C. B. Mohr (P. Siebeck), 1975).
- G. Moller. Metoder til harmonisering og unifikation i norden, EEC og U.S.A. (1974-1975) 44 *Nordisk Tidsskrift for International Ret og Jus Gentium*, p. 229.
- K. W. Ryan. *International Trade Law* (Sydney, Law Book Company Limited, 1975).
- P. Szabo and Z. Petri (eds.). *A Socialist Approach to Comparative Law* (Sythoff, Leiden, Budapest Akademiai, Kiado, 1977).
- Treves T. Convention de droit privé uniforme et clauses or (1976) 12 *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, p. 16.
- I. Vilus. *Opsti uslovi formularnih ugorova* (Beograd, Savremena Administracija, 1976).
- P. Zajtay. Reception of foreign law and unification of law (1975) 25 *Louisiana Law Review*, p. 1117.

2. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

- J. Bess. Grundprinzipien des Haager Einheitlichen Kaufgesetzes (1975) 21 *Recht der Internationalen Wirtschaft*, p. 14.
- Stojan Cigoj. International sales: formation of contracts (1976) 23 *Netherlands International Law Review*, p. 257.
- E. J. Cohn - F. A. Mann. Einheitliches Kaufgesetz und Internationales Privatrecht (1975) 30 *Juristenzeitung*, p. 246.
- Hans Dölle. *Kommentar zum Einheitlichen Kaufrecht* (Munich, Verlag C. H. Beck, 1976).
- G. Hager. *Die Rechtsbehelfe des Verkäufers wegen Nichtabnahme der Ware nach amerikanischem, deutschem und einheitlichem Haagen Kaufrecht* (Frankfurt a.M., Metzner, 1975).
- P. Kahn. La vente internationale (en français et en allemand). In *Les clauses contractuelles dans les échanges commerciaux*, 4ème Séminaire des Facultés de droit de Montpellier et de Heidelberg, 1972, p. 157.
- Kazuaki Sono. Unification of Limitation Period in the International Sale of Goods (1975) 35 *Louisiana Law Review*, p. 1127.
- V. Stotter. *Internationales Einheitskaufrecht* (München, Goldmann, 1974).
- J. Szasz. *A Uniform Law of International Sale of Goods* (Sythoff, Leiden, 1975).

3. PAGOS INTERNACIONALES

- Ch. Bontoux. Considérations sur les nouvelles règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires (Révision 1975), *Revue de la Banque*, Vol. 39, 1975, p. 83.
- R. Eberth. Die Revision von 1974 der Einheitlichen Richtlinien und Gebräuche für Dokumenten-Akkreditive (1975) 21 *Recht der Internationalen Wirtschaft*, Vol. 21, 1975, p. 365.
- _____. Documentary credits in England and Germany (1975) *Journal of Business Law*, p. 29.
- S. Maccarone. The international bill of exchange. Verso una unificazione del diritto cambiario internazionale (1976) XXXII *Bancaria*, p. 228.
- B. S. Wheble. Uniform customs and practice for documentary credits (1974 revision) 1975 *The Journal of Business Law*, p. 281.
- _____. Documentary credits—The International Chamber of Commerce Code of Practice (1975) 3 *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, p. 8.
- H. S. White. Convention on the uniform law of international bills of exchange and international promissory notes: a comparison to the uniform commercial code (1975), 5 *Georgia Journal of International and Comparative Law*, p. 216.

4. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

- Bernard U. Cremades. *Arbitraje Comercial Internacional* (Madrid, Marcial Pons).
- A. Goldstajn. *Medunarodna Trgovacka Arbitraza* (Zagreb, 1975).
- B. von Hoffman. UNCITRAL Rules für internationale Schiedsverfahren (1976) 22 *Recht der Internationalen Wirtschaft*, p. 1.
- Patrick J. O'Keefe. *Arbitration in International Trade* (Sydney, Prosper Law Publication, 1975).
- Giorgio Sacerdoti. The New Arbitration Rules of ICC and UNCITRAL (1977) 11 *Journal of World Trade Law*, p. 248.
- Peter Schlosser. Das Recht der Internationalen Privaten Schiedsgerichtsbarkeit. J. C. B. Mohr. Tübingen, Paul Siebeck, 1975, 2 vols.
- P. Sanders. Aspects de l'arbitrage international (1976), 53 *Revue de Droit International et de Droit Comparé*, p. 129.
- P. Sanders (general editor). *Yearbook of Commercial Arbitration*, Vol. I, 1976 (International Council for Commercial Arbitration; Kluwer, Deventer, Netherlands).
- Donald B. Straus. ICCA's Past Role in Developing the UNCITRAL Arbitration Rules and its Future Role in their Use (New York, American Arbitration Association 1976).
- Terence N. Thopson. The UNCITRAL Arbitration Rules (1976) 17 *Harvard International Law Journal*, p. 141.

B. LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI

Documentos del décimo período de sesiones de la Comisión

<i>Título o descripción</i>	<i>Signatura del documento</i>
A. SERIE DE DISTRIBUCIÓN GENERAL	
Compraventa internacional de mercaderías: observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales respecto del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías	A/CN.9/125 y Add.1 a 3
Compraventa internacional de mercaderías: análisis de las observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales acerca del proyecto de convención sobre la compraventa internacional de mercaderías aprobado por el Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías: informe del Secretario General	A/CN.9/126
Arbitraje comercial internacional: nota del Secretario General	A/CN.9/127 y Add.1
Informe del Grupo de Trabajo sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías sobre la labor realizada en su octavo período de sesiones (Nueva York, 4 a 14 de enero de 1977)	A/CN.9/128
Actividades en curso de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional: informe del Secretario General ..	A/CN.9/129 y Add.1
Garantías reales: informe del Secretario General	A/CN.9/130
Pagos internacionales: estudio de las garantías reales: informe del Secretario General	A/CN.9/131
Garantías reales: garantías reales de los Estados Unidos de América: nota de la Secretaría sobre el artículo 9 del Código de Comercio Uniforme de los Estados Unidos	A/CN.9/132
Responsabilidad por daños causados por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste: informe del Secretario General	A/CN.9/133
Programa provisional, anotaciones al mismo y calendario provisional de sesiones: nota del Secretario General	A/CN.9/134
Compraventa internacional de mercaderías: proyecto de Convenio sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías: proyecto de artículos relativo a la aplicación y otras cláusulas finales: informe del Secretario General	A/CN.9/135
Condiciones generales de venta y contratos tipo: informe del Secretario General	A/CN.9/136
Capacitación y asistencia en materia de derecho mercantil internacional: nota del Secretario General	A/CN.9/137
Coherencia general de las disposiciones jurídicas redactadas por la comisión o sus grupos de trabajo: nota de la secretaria	A/CN.9/138
Responsabilidad por daños causados por productos destinados al comercio internacional u objeto de éste: análisis de las respuestas de los gobiernos al cuestionario sobre la responsabilidad por daños causados por productos: informe del Secretario General	A/CN.9/139
Posible conferencia de plenipotenciarios para concertar una convención sobre la compraventa internacional de mercaderías: consecuencias financieras: nota del Secretario General	A/CN.9/140

B. SERIE DE DISTRIBUCIÓN RESERVADA

Plenaria

Calendario propuesto de sesiones	A/CN.9/CRP.1
Informe del Comité Plenario II: introducción	A/CN.9/CRP.2

<i>Título o descripción</i>	<i>Signatura del documento</i>
Proyecto de informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su décimo período de sesiones	A/CN.9/CRP.3 y Add.1 a 4
<i>Comité Plenario I</i>	
<i>Proyecto de Convención sobre la compraventa internacional de mercaderías</i>	
Artículo 2, enmienda propuesta por Finlandia	A/CN.9/X/C.1/CRP.1
Artículo 2, propuesta de la República Federal de Alemania ..	A/CN.9/X/C.1/CRP.2
Artículos 1 y 4, propuesta de Hungría	A/CN.9/X/C.1/CRP.3
Artículos 10 y 11, propuestas de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas	A/CN.9/X/C.1/CRP.4
Propuestas de la Cámara de Comercio Internacional	A/CN.9/X/C.1/CRP.5
Nuevo artículo 13, propuesta de la República Democrática Alemana	A/CN.9/X/C.1/CRP.6
Artículo 10, propuesta de la República Democrática Alemana .	A/CN.9/X/C.1/CRP.7
Artículo 13, propuesta de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas	A/CN.9/X/C.1/CRP.8
Artículo 13, propuesta de la República Federal de Alemania .	A/CN.9/X/C.1/CRP.9
Artículo 15, propuesta de la República Federal de Alemania .	A/CN.9/X/C.1/CRP.10
Artículos 7 y 25, propuesta de Australia	A/CN.9/X/C.1/CRP.11
Artículo 23, propuesta de Checoslovaquia	A/CN.9/X/C.1/CRP.12
Artículo 29, párrafo 1, propuesta de Dinamarca	A/CN.9/X/C.1/CRP.13
Artículo 25, propuesta de los Estados Unidos de América y de Finlandia	A/CN.9/X/C.1/CRP.14
Artículo 7 (párrafo 2) y nuevo párrafo 2 del artículo 25, propuesta de Noruega	A/CN.9/X/C.1/CRP.15
Artículo 27, propuesta de Noruega	A/CN.9/X/C.1/CRP.16
Artículo 63, párrafo 1, propuesta de Noruega	A/CN.9/X/C.1/CRP.17
Nuevo artículo 14 bis, propuesta de Noruega	A/CN.9/X/C.1/CRP.18
Artículo 2, propuesta de Noruega	A/CN.9/X/C.1/CRP.19
Proyecto de informe del Comité Plenario I acerca del proyecto de Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías	A/CN.9/X/C.1/CRP.20 y Add.1 a 20
Artículo 22, párrafo 1, propuesta de la India	A/CN.9/X/C.1/CRP.21
Artículo 27, propuesta de Yugoslavia	A/CN.9/X/C.1/CRP.22
Artículo 45, párrafo 2 a), propuesta del observador de Dinamarca	A/CN.9/X/C.1/CRP.23
Artículo 19, propuesta de Checoslovaquia	A/CN.9/X/C.1/CRP.24
Artículo 25 bis, propuesta del observador de Suecia	A/CN.9/X/C.1/CRP.25
Artículo 27 1), propuesta de los Estados Unidos de América .	A/CN.9/X/C.1/CRP.26
Artículo 25, propuesta del Japón	A/CN.9/X/C.1/CRP.27
Artículo 25 bis, propuesta de Hungría	A/CN.9/X/C.1/CRP.28
Artículo 50, propuesta de Ghana	A/CN.9/X/C.1/CRP.29
Artículo 33, propuesta de la República Democrática Alemana .	A/CN.9/X/C.1/CRP.30
Artículo 7, propuesta del Grupo de Trabajo	A/CN.9/X/C.1/CRP.31 y Corr.1
Artículo 9, propuesta de los Estados Unidos de América	A/CN.9/X/C.1/CRP.32
Artículo 29 1), propuesta del observador de Irlanda	A/CN.9/X/C.1/CRP.33
Artículo 3, párrafo 2, propuesta de los Estados Unidos de América	A/CN.9/X/C.1/CRP.34
Artículo 19, propuesta de Checoslovaquia y Dinamarca	A/CN.9/X/C.1/CRP.35
Artículo 29, párrafo 1, propuesta de Dinamarca, los Estados Unidos, Hungría y la India	A/CN.9/X/C.1/CRP.36

<i>Título o descripción</i>	<i>Signatura del documento</i>
Artículo 31, propuesta de Hungría y la República Federal de Alemania	A/CN.9/X/C.1/CRP.37
Propuesta de Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia	A/CN.9/X/C.1/CRP.38
Artículo 41, propuesta de la República Federal de Alemania .	A/CN.9/X/C.1/CRP.39
Artículo 57 bis, propuesta del observador de Polonia	A/CN.9/X/C.1/CRP.40
Artículo 35, propuesta del Grupo de Trabajo (Estados Unidos de América, Ghana, India, México, República Democrática Alemana y Singapur)	A/CN.9/X/C.1/CRP.41
Artículo 10, propuesta de la República Federal de Alemania ..	A/CN.9/X/C.1/CRP.42
Artículo 25, propuesta del Grupo Especial de Trabajo sobre el artículo 25 (Finlandia, Ghana, India, Japón, México y República Democrática Alemana)	A/CN.9/X/C.1/CRP.43
Artículo 50, propuesta de Finlandia y Suecia	A/CN.9/X/C.1/CRP.44
Artículos finales, propuesta de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas	A/CN.9/X/C.1/CRP.45
Artículo 27, propuesta de Hungría	A/CN.9/X/C.1/CRP.46
Artículo 50, párrafo 5, propuesta del observador de Polonia ..	A/CN.9/X/C.1/CRP.47
Artículo 55, propuesta de los observadores de Noruega y Suecia	A/CN.9/X/C.1/CRP.48
Artículo 47, propuesta de Filipinas, Ghana, Irlanda, y la República Democrática Alemana	A/CN.9/X/C.1/CRP.49
Artículo 11, propuesta del Grupo de Trabajo sobre el artículo 11 (Brasil, Estados Unidos de América, Nigeria, República Democrática Alemana, Singapur, Suecia y Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas)	A/CN.9/X/C.1/CRP.50
Artículo 50, propuesta del Grupo de Trabajo (Alemania, República Federal de, Filipinas, Ghana, México, Reino Unido y Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas)	A/CN.9/X/C.1/CRP.51
Artículo 50, propuesta de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas	A/CN.9/X/C.1/CRP.52
Artículo 50, enmienda de Suecia a la propuesta A/CN.9/X/C.1/CRP.51	A/CN.9/X/C.1/CRP.53
Artículo 58, propuesta de los Estados Unidos de América ...	A/CN.9/X/C.1/CRP.54
Informe del Grupo de Redacción: proyecto de Convención sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (artículos 1 a 67)	A/CN.9/X/C.1/CRP.55 y Corr.1 y Add.1 y Corr.1

Comité Plenario II

Proyecto de informe del Comité Plenario II	A/CN.9/X/C.2/CRP.1 y Add.1 a 6
--	--------------------------------

C. SERIE INFORMATIVA

Lista de participantes	A/CN.9/INF.10
------------------------------	---------------

Grupo de Trabajo sobre la compraventa internacional de mercaderías, octavo período de sesiones

Lista de participantes: Miembros del Grupo de Trabajo	A/CN.9/WG.2/VIII/INF.1 y Corr.1
Artículo 2, propuesta del Grupo de Redacción (Brasil, Checoslovaquia y los Estados Unidos)	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.1
Artículo 4, propuesta de los Estados Unidos	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.2
Artículo 4, propuesta de Checoslovaquia	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.3
Artículo 3A, propuesta de Austria, Checoslovaquia y el Reino Unido	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.4
Artículo 5, propuestas del Observador de la República Federal de Alemania	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.5
Artículo 4, propuesta de Austria, Francia, el Reino Unido y la URSS	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.6

<i>Título o descripción</i>	<i>Signatura del documento</i>
Artículo 1, propuesta de la Secretaría	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.7
Propuesta de Hungría	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.8
Artículo 6A, propuesta del Observador de la República Democrática Alemana	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.9
Propuestas del Observador de Finlandia	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.10
Propuesta de la Secretaría	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.11
Artículo 6, propuesta de Polonia	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.12
Proyecto de Informe del Grupo de Trabajo sobre la compra- venta internacional de mercaderías sobre la labor realizada en su octavo período de sesiones (Nueva York, 4 a 14 de enero de 1977)	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.13 y Add.1-9
Texto del artículo 5	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.14
Artículo 8, propuesta de los Estados Unidos, Filipinas y Hungría	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.15
Artículo 8, propuesta de Checoslovaquia y los Estados Unidos	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.16
Texto del artículo 12	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.17
Texto del artículo 11	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.18
Texto del artículo 6	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.19

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة
يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. استعلم عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى : الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
