

**Sección 1: Contenido**

Artículo 5.1.1	<i>(Obligaciones expresas e implícitas)</i>	134
Artículo 5.1.2	<i>(Obligaciones implícitas)</i>	134
Artículo 5.1.3	<i>(Cooperación entre las partes)</i>	136
Artículo 5.1.4	<i>(Obligación de resultado y obligación de emplear los mejores esfuerzos)</i>	137
Artículo 5.1.5	<i>(Determinación del tipo de obligación)</i>	139
Artículo 5.1.6	<i>(Determinación de la calidad de la prestación)</i>	141
Artículo 5.1.7	<i>(Determinación del precio)</i>	143
Artículo 5.1.8	<i>(Contrato de tiempo indefinido)</i>	145
Artículo 5.1.9	<i>(Renuncia por acuerdo de partes)</i>	146

**Sección 2: Estipulación a favor de terceros**

Artículo 5.2.1	<i>(Estipulación a favor de terceros)</i>	148
Artículo 5.2.2	<i>(Identificación del beneficiario)</i>	150
Artículo 5.2.3	<i>(Cláusulas de exclusión y limitación de responsabilidad)</i>	151
Artículo 5.2.4	<i>(Excepciones)</i>	152
Artículo 5.2.5	<i>(Revocación)</i>	153
Artículo 5.2.6	<i>(Renuncia)</i>	154

## CAPÍTULO 5

### CONTENIDO Y ESTIPULACIÓN A FAVOR DE TERCEROS

#### SECCIÓN 1: CONTENIDO

##### ARTÍCULO 5.1.1

*(Obligaciones expresas e implícitas)*

**Las obligaciones contractuales de las partes pueden ser expresas o implícitas.**

#### COMENTARIO

Este artículo confirma el principio, ampliamente aceptado, en virtud del cual las obligaciones de las partes no necesariamente se limitan a lo expresamente estipulado en el contrato. Otras obligaciones pueden ser implícitas. Véase el Art. 5.1.2, los comentarios y ejemplos.

Esta regla mantiene estrecha relación con otras disposiciones de los Principios. Así, este artículo es un corolario directo de la norma de acuerdo a la cual [l]as partes deben actuar con buena fe y lealtad negocial en el comercio internacional” (Art. 1.7). Así como las reglas de interpretación del contrato (Capítulo 4) prevén los criterios para llenar las lagunas (además de criterios para resolver ambigüedades), estas reglas pueden ayudar a determinar el contenido preciso del contrato y, por lo tanto, a establecer los términos contractuales que deben considerarse implícitos.

##### ARTÍCULO 5.1.2

*(Obligaciones implícitas)*

**Las obligaciones implícitas pueden derivarse**

**de:**

- (a) la naturaleza y la finalidad del contrato;**
- (b) las prácticas establecidas entre las partes y los usos;**

- (c) la buena fe y la lealtad negocial.
- (d) el sentido común.

### COMENTARIO

Este artículo describe las fuentes de las obligaciones implícitas. Diversos motivos pueden influir para que una obligación no haya sido expresamente estipulada, ya sea porque dada la naturaleza y finalidad de la obligación las partes han considerado que son tan obvias que “va de suyo” que se consideran incluidas. Las obligaciones implícitas pueden derivarse, por ejemplo, de prácticas comerciales establecidas entre ellas, o por los usos del comercio internacional conforme al Art. 1.9. Asimismo, las obligaciones implícitas pueden ser producto del principio de buena fe y lealtad negocial, y del sentido común en las relaciones contractuales.

### Ejemplos

1. “A” arrienda a “B” una red completa de computadoras y procede a instalarla. El contrato no hace referencia alguna acerca de la posible obligación de “A” de otorgar a “B” al menos la información básica acerca del manejo del sistema. Este deber podría considerarse una obligación implícita de parte de “A”, ya que resulta obvio e indispensable que para cumplir la finalidad del contrato, el proveedor de bienes sofisticados debe brindar a su contraparte un mínimo de información. Véase el Art. 5.1.2(a).
2. “A”, un corredor que ha negociado una póliza de fletamento, reclama las comisiones que le han sido devengadas. Aunque el contrato de corretaje no expresa el momento en que se debe la comisión, los usos en materia de corretaje podrían establecer una obligación implícita, en virtud de la cual la comisión se debe, por ejemplo, cuando el flete es devengado, o cuando la póliza de fletamento ha sido firmada. Véase el Art. 5.1.2(b).
3. “A” y “B”, quienes se encuentran negociando un contrato de cooperación, acuerdan realizar un estudio complejo de factibilidad que implica una considerable inversión de tiempo por parte de “A”. Mucho antes de que dicho estudio sea finalizado, “B” decide no proseguir con las negociaciones. Si bien no se ha previsto esta situación, el principio de buena fe exige que “B” comunique sin demora esta decisión a “A”. Véase el Art. 5.1.2(c).

**ARTÍCULO 5.1.3***(Cooperación entre las partes)*

**Cada una de las partes debe cooperar con la otra cuando dicha cooperación pueda ser razonablemente esperada para el cumplimiento de las obligaciones de esta última.**

**COMENTARIO**

Un contrato no debe ser visto simplemente como el punto de encuentro de intereses contrapuestos, sino en cierta medida como un proyecto común en el que cada parte debe cooperar. Este enfoque se encuentra íntimamente relacionado con el principio de la buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) que inspira el derecho contractual, así como con la obligación de atenuar el daño en el supuesto de incumplimiento (Art. 7.4.8).

La obligación de cooperación entre las partes, por supuesto, debe circunscribirse a ciertos límites (esta disposición hace referencia a una cooperación que pueda ser “razonablemente esperada”), sin llegar a alterar la distribución de obligaciones de las partes para el cumplimiento del contrato. Aunque esta obligación se refiere principalmente al deber de no obstaculizar el cumplimiento de la otra parte, también juega como un llamado a una cooperación activa entre las partes.

**Ejemplos**

1. “A”, después de haber celebrado con “B” un contrato para la entrega inmediata de cierta cantidad de petróleo, compra de otra fuente todo el petróleo disponible en el mercado. De esta forma, “A” obstaculiza el cumplimiento de la obligación de “B”, lo que es contrario al deber de cooperación entre las partes.
2. “A”, una galería de arte del país “X”, compra una pintura del siglo XVI a “B”, un coleccionista privado del país “Y”. El cuadro no puede ser exportado de “Y” sin una autorización especial, y el contrato estipula que es obligación de “B” solicitar dicha autorización. Empero, “B” carece de experiencia en estos trámites y encuentra serios problemas con el trámite de la solicitud de exportación, mientras que “A” goza de amplia experiencia en este tipo de solicitudes. En estas circunstancias, y no obstante la disposición contractual, es razonable esperar que “A” brinde al menos algún tipo de cooperación a “B”.

**ARTÍCULO 5.1.4**

*(Obligación de resultado y obligación de emplear los mejores esfuerzos)*

**(1) En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de alcanzar un resultado específico, esa parte está obligada a alcanzar dicho resultado.**

**(2) En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de emplear los mejores esfuerzos en la ejecución de la prestación, esa parte está obligada a emplear la diligencia que pondría en circunstancias similares una persona razonable de la misma condición.**

**COMENTARIO****1. Distinción entre obligaciones de resultado y obligaciones de emplear los mejores esfuerzos**

El grado de diligencia que se exige a una parte en el cumplimiento de una determinada obligación varía considerablemente de acuerdo a la naturaleza de la obligación. Algunas veces una de las partes esta obligada únicamente a emplear su mejor diligencia. En ese caso, dicha parte debe emplear la diligencia de una persona razonable de la misma condición colocada en circunstancias similares, sin garantizar la obtención de un resultado específico. En otros casos, sin embargo, la obligación es más onerosa pues se garantiza la obtención de un resultado específico.

La distinción entre “obligaciones de resultado” y “obligaciones de emplear los mejores esfuerzos” se corresponde con los diversos grados de severidad perfilados en la práctica para valorar el cumplimiento de una obligación contractual, aunque no contempla todas las situaciones que se pueden presentar.

En un mismo contrato pueden coexistir obligaciones de ambas especies. Por ejemplo, puede considerarse que una compañía que arregla máquinas descompuestas asume una obligación de emplear los mejores esfuerzos en lo que respecta a la calidad de la reparación en general y una obligación de resultado en lo que se refiere a la reposición de ciertas piezas.

**2. Criterios que proporciona esta distinción para determinar si una parte ha cumplido sus obligaciones**

Los dos párrafos de este artículo, en su conjunto, brindan a jueces y árbitros criterios con los que se puede evaluar el cumplimiento correcto de una obligación. En el caso de una obligación de resultado, una parte se obliga simplemente a obtener el resultado prometido. Si el resultado no se alcanza se incurre por esto mismo en incumplimiento, a menos de que sea aplicable el precepto relativo a la fuerza mayor (Art. 7.1.7). Por el contrario, el criterio para determinar el incumplimiento de una obligación de emplear los mejores esfuerzos es menos severo, pues se basa en la comparación con la diligencia que hubiera empleado una persona razonable de la misma condición en circunstancias similares. Esta distinción conduce a que se justifique una mayor expectativa acerca del grado de cumplimiento de una compañía altamente especializada que ha sido escogida por su experiencia, que de una compañía competidora menos especializada.

**Ejemplos**

1. “A”, un distribuidor, se obliga a alcanzar la meta de 15,000 ventas al año en una determinada zona. Si al final de dicho período “A” sólo consigue vender 13,000 artículos, no hay duda que ha dejado de cumplir su obligación. Véase el Art. 5.1.4(1).
2. “B”, otro distribuidor, se obliga a “emplear todos los medios necesarios para promover las ventas del producto” dentro de la zona contratada, sin ningún término que le imponga el deber de alcanzar una cantidad mínima. Esta disposición crea una obligación de emplear los mejores esfuerzos, que obliga a “B” a tomar todas las medidas que una persona razonable tomaría en similares circunstancias (naturaleza del producto, características del mercado, importancia y experiencia de la compañía, presencia de los competidores, etc..) para promover las ventas (anuncios, visitas a clientes, servicio adecuado, etc.). “B” no se obliga a obtener el resultado específico de vender cierto número de artículos al año, pero se compromete a realizar todo lo que haría una persona razonable en su misma situación. Véase el Art. 5.1.4(2).

**ARTÍCULO 5.1.5**

*(Determinación del tipo de obligación)*

**Para determinar en qué medida la obligación de una parte implica una obligación de emplear los mejores esfuerzos o de lograr un resultado específico, se tendrán en cuenta, entre otros factores:**

- (a) los términos en los que se describe la prestación en el contrato;**
- (b) el precio y otros términos del contrato;**
- (c) el grado de riesgo que suele estar involucrado en alcanzar el resultado esperado;**
- (d) la capacidad de la otra parte para influir en el cumplimiento de la obligación.**

**COMENTARIO****1. Criterios para determinar la naturaleza de la obligación**

Es importante determinar si una obligación conlleva el deber de alcanzar un determinado resultado o únicamente el de emplear los mejores esfuerzos para lograrlo, porque la obligación es más onerosa en el primer supuesto. A veces, esta determinación puede ser difícil. Este artículo establece los criterios que pueden servir de guía para las partes, jueces o árbitros. Esta enumeración no es exhaustiva. Con frecuencia, la determinación de la naturaleza de la obligación conlleva problemas de hermenéutica.

**2. Naturaleza de la obligación conforme a lo expresado en el contrato**

La manera en que una obligación ha sido descrita en un contrato puede ser de gran ayuda para determinar si las partes tuvieron el propósito de crear una obligación de emplear los mejores esfuerzos o de lograr un resultado específico.

**Ejemplo**

1. “A”, un contratista, acuerda en construir un edificio de almacenamiento para “B”, quien desea que el trabajo se concluya dentro de un período inusualmente breve. Si “A” se compromete a que “el trabajo se terminará antes del 31 de diciembre”, se presume la obligación de alcanzar dicho resultado en la fecha estipulada. Si simplemente se estipula que “A” “tratará de finalizar los trabajos antes del 31 de diciembre”, sólo se compromete a emplear todos los

medios a su alcance para entregar el edificio en esa fecha, sin garantizar que efectivamente así se haga. Véase el Art. 5.1.5(a).

### **3. El precio y otros términos del contrato**

El precio y otros términos del contrato también pueden ofrecer indicios sobre la naturaleza de una obligación. Un precio insólitamente alto u otra obligación recíproca de naturaleza no dineraria puede indicar una obligación de alcanzar un resultado concreto en casos en donde, por lo general, suele asumirse sólo una obligación de emplear los mejores esfuerzos. Otros ejemplos de estipulaciones que pueden facilitar la determinación de la naturaleza de la obligación son las cláusulas que vinculan el pago del precio al éxito de una operación, el pacto de cláusulas penales para el caso de no obtenerse un resultado específico y las cláusulas que permiten a una parte adaptar el contrato en el supuesto en que circunstancias imprevistas alteren el equilibrio de las prestaciones de una manera fundamental. Véase el Art. 5.1.5(b).

### **4. Grado de riesgo respecto del cumplimiento de una obligación**

Cuando el cumplimiento de la obligación implica un riesgo muy alto, cabe presumir que el deudor no ha pretendido garantizar un resultado y que el acreedor no espera dicha garantía. Se inferirá la conclusión contraria cuando el resultado esperado, en principio, pueda ser alcanzado sin ninguna dificultad en especial. Véase el Art. 5.1.5(c).

#### **Ejemplos**

2. Una agencia espacial se compromete a poner en órbita un satélite de telecomunicaciones. El promedio de fracasos en los lanzamientos previos ha sido del 22%. No cabe esperar que dicha agencia espacial garantice un lanzamiento exitoso bajo estas circunstancias. Su obligación consiste simplemente en observar toda la diligencia requerida para este tipo de lanzamientos, tomando en consideración el nivel alcanzado en ese momento por la tecnología.
3. “A” promete entregar 20 toneladas de acero a “B” el 30 de junio. Como se trata de una operación relativamente simple, que no implica un riesgo especial, “A” se encuentra obligado a obtener el resultado concreto de entregar la cantidad requerida de acero en la fecha estipulada, y no solamente a intentarlo.

### **5. Influencia del acreedor en el cumplimiento de la obligación**

En algunos casos, el acreedor puede encontrarse en una posición capaz de influir en el cumplimiento de la obligación del deudor. Esta circunstancia puede convertir en una obligación de emplear los mejores



esfuerzos una obligación que, de otra forma, hubiera sido considerada una obligación de resultado.

### Ejemplo

4. “A” se encuentra en condiciones de proveer a “B” de la asistencia técnica necesaria para aplicarla a nuevos descubrimientos en procesos químicos. “A” conviene con “B” en que éste enviará algunos de sus ingenieros para asistir a un curso de capacitación organizado por “A”. “A” no puede garantizar que “B” llegue a conocer en profundidad los nuevos procesos químicos, ya que dicho resultado dependerá, en parte, de que “B” efectivamente envíe a sus ingenieros al curso de capacitación, de la capacidad de estos ingenieros y de su atención durante el curso. Véase el Art. 5.1.5(d).

## ARTÍCULO 5.1.6

*(Determinación de la calidad de la prestación)*

**Cuando la calidad de la prestación no ha sido precisada en el contrato ni puede ser determinada en base a éste, el deudor debe una prestación de una calidad razonable y no inferior a la calidad media, según las circunstancias.**

### COMENTARIO

Los parámetros que se han establecido en el Art. 5.1.4 se refieren a las obligaciones de emplear los mejores esfuerzos. La determinación de la calidad de la prestación es un problema más amplio que se trata en este artículo. Si deben entregarse mercaderías o proporcionarse servicios, no basta con suministrar tales mercaderías o servicios, sino que estos deben revestir cierta calidad.

Con frecuencia el contrato suele especificar la calidad debida (*v.gr.* aceite de una gradación determinada), o al menos provee algún criterio para determinar dicha calidad. Para los otros supuestos, el Art. 5.1.6 dispone que la calidad de la prestación debe ser “razonable y en ningún caso inferior a la calidad media, según las circunstancias.” De esta forma, ambos criterios se combinan.

### Ejemplo

1. “A” se compromete a construir un hotel cerca de una estación ferroviaria de mucho tránsito. El contrato establece que debe proporcionarse un sistema de insonorización adecuado, sobre cuya

calidad no se dan mayores precisiones. Sin embargo, puede determinarse en base al mismo contrato que la capacidad del sistema de insonorización debe ser conforme a niveles altos en razón de la proximidad del hotel a la estación ferroviaria.

### **1. El cumplimiento debe ser de calidad media**

El requisito mínimo para la entrega de bienes es que sean de calidad media. El proveedor no se encuentra obligado a entregar bienes de calidad superior a menos que así se establezca en el contrato, pero tampoco puede entregar bienes o servicios de inferior calidad. La media de la calidad se determina de acuerdo a las circunstancias, lo que normalmente significa que se trata de la calidad disponible en determinado mercado al momento del cumplimiento de la obligación (por ejemplo, en lo que se refiere al nivel de innovación tecnológica). Otros factores importantes incluyen las cualidades específicas que llevaron a escoger al deudor.

#### **Ejemplo**

2. “A” compra 500 kg. de naranjas a “B”. Si el contrato no determina nada más preciso y las circunstancias no conducen a otra solución, dichas naranjas no podrán ser de calidad inferior a la calidad media. Se considera que la calidad media es suficiente, a menos que dicha calidad sea irrazonablemente defectuosa.

### **2. El cumplimiento debe ser razonable**

La referencia adicional a que la calidad deba ser razonable pretende evitar que el deudor alegue haber cumplido con la calidad “media” de un mercado en que la media de la calidad sea muy deficiente, brindando esta disposición al juez o al árbitro la oportunidad de elevar tales insatisfactorios niveles de calidad.

#### **Ejemplo**

3. “A”, una compañía situada en el país “X”, organiza un banquete con motivo de su 50<sup>o</sup>. aniversario. Dado que el nivel culinario del país “X” es mediocre, “A” encarga el servicio de comida a un renombrado restaurante parisino. En estas circunstancias, la calidad de la comida que debe servir dicho restaurante no puede ser menor a la calidad media de un restaurante de París; no bastará alcanzar el nivel medio de dicho servicio en el país “X”.

**ARTÍCULO 5.1.7***(Determinación del precio)*

**(1) Cuando el contrato no fija el precio o carece de términos para determinarlo, se considera que las partes, salvo indicación en contrario, se remitieron al precio generalmente cobrado al momento de celebrarse el contrato en circunstancias semejantes dentro del respectivo ramo comercial o, si no puede establecerse el precio de esta manera, se entenderá que las partes se remitieron a un precio razonable.**

**(2) Cuando la determinación del precio quede a cargo de una parte y la cantidad así determinada sea manifiestamente irrazonable, el precio será sustituido por un precio razonable, sin admitirse disposición en contrario.**

**(3) Cuando la determinación del precio quede a cargo de un tercero y éste no puede o no quiere fijarlo, el precio será uno razonable.**

**(4) Cuando el precio ha de fijarse por referencia a factores que no existen o que han dejado de existir o de ser accesibles, se recurrirá como sustituto al factor equivalente más cercano.**

**COMENTARIO****1. Regla general para la determinación del precio**

Un contrato generalmente fija el precio que deberá pagarse, o establece elementos en base a los cuales puede determinarse dicho precio. Cuando no es éste el caso, el párrafo (1) de este artículo establece la presunción de que las partes se remitieron al precio generalmente cobrado al momento de la celebración del contrato en circunstancias semejantes dentro del respectivo ramo comercial. Todos estos requisitos son por supuesto importantes. Esta disposición también permite refutar esta presunción en el supuesto de presentarse cualquier indicación en contrario.

Este artículo se inspira en el Art. 55 de CISG. La regla tiene flexibilidad suficiente como para responder a las necesidades del comercio internacional.

Es verdad que en algunos casos el precio generalmente cobrado en el mercado no satisface la prueba del criterio razonable que predomina a lo largo de todo este artículo. En este supuesto deberá recurrirse a la disposición general de buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) o eventualmente a alguna de las disposiciones sobre el error, dolo, o desproporción excesiva de las prestaciones (Capítulo 3).

Algunos contratos internacionales involucran operaciones que son únicas en su tipo, o por lo menos son muy específicas, para las cuales no es posible remitirse al precio cobrado por prestaciones similares en circunstancias semejantes. De acuerdo al parágrafo (1), se considera en tales supuestos que las partes se han remitido a un precio razonable y la parte en cuestión fijará un precio de acuerdo a un nivel razonable, sujeto a un eventual control por parte de jueces o árbitros.

### Ejemplos

1. “A”, una compañía especializada en correo expreso internacional, recibe de “B” un paquete para ser enviado a la mayor brevedad posible de Francia a los Estados Unidos. Nada se dice en cuanto al precio. “A” debe cobrar a “B” el precio comúnmente fijado en el ramo por este tipo de servicio.
2. El siguiente encargo que “A” recibe de “B” se trata del envío de otro paquete que debe ser enviado, también a la mayor brevedad, a la Antártida, donde un grupo de exploradores necesitan de provisiones con urgencia. Nuevamente, nada se dice en cuanto al precio, pero en vista de que no existe un parámetro de comparación en el mercado, “A” deberá actuar con un criterio razonable al fijar el precio.

## **2. Determinación del precio por una de las partes**

En algunos casos el contrato expresamente establece que el precio será determinado por una de las partes. Esto sucede frecuentemente en varios sectores del comercio, como en el de prestación de servicios. El precio no puede ser fácilmente fijado con anticipación y la parte que presta los servicios se encuentra en mejor posición para valorar su costo.

En estos casos, se acatará la voluntad de las partes de dejar a una de las partes determinar el precio. Para impedir posibles abusos, el parágrafo (2) permite a los jueces o árbitros modificar un precio manifiestamente irrazonable, fijando un precio que sea razonable. Esta disposición es de carácter imperativo.

### 3. Determinación del precio por un tercero

La cláusula en virtud de la cual el precio deberá ser determinado por un tercero puede dar origen a serias dificultades cuando no se encuentra capacitado para ello (por ejemplo, cuando no ha resultado ser lo experto que se pensaba) o bien cuando se niegue a hacerlo. El párrafo (3) establece que el precio, eventualmente determinado por jueces o árbitros, debe ser razonable. Si el tercero fija el precio en circunstancias que pueden implicar un dolo, una excesiva desproporción de las prestaciones o error, puede ser de aplicación el Art. 3.11(2).

### 4. Determinación del precio por referencia a factores externos

En algunos casos el precio se determina con relación a factores externos, por lo general un índice publicado o una cotización en un mercado determinado. En los casos en que ese factor deje de existir o de ser accesible, el párrafo (4) establece que se recurrirá, en sustitución, al factor equivalente más cercano.

#### Ejemplo

3. La determinación del precio de un contrato de obra se vincula a varios índices, incluyendo el “índice oficial de precios en el ramo de la construcción” publicado periódicamente por el gobierno de un país determinado. Dicho índice deja de publicarse cuando aún se encuentran pendientes de pago varias cuotas del precio. La Federación de la Construcción, una asociación comercial de naturaleza privada, decide comenzar a publicar un índice similar para reemplazar al anterior, en cuyo caso este nuevo índice servirá como sustituto.

## ARTÍCULO 5.1.8

*(Contrato de tiempo indefinido)*

**Cualquiera de las partes puede resolver un contrato de tiempo indefinido, notificándolo con razonable anticipación.**

#### COMENTARIO

Con frecuencia, en los contratos se establece expresamente su plazo de duración, o bien éste se puede inferir de la naturaleza y finalidad del contrato (*v.gr.* la asistencia técnica prestada con el fin de ayudar al cumplimiento de cierto trabajo especializado). Sin embargo, existen

## Art. 5.1.9

## Principios UNIDROIT

casos en que la duración del contrato no está determinada ni es determinable. Las partes también pueden estipular que su contrato tenga una duración indefinida.

En tales supuestos, según se establece en este artículo, cualquiera de las partes puede resolver la relación contractual, mediante notificación a la otra con razonable anticipación. Qué debe entenderse por “razonable anticipación” dependerá de circunstancias, tales como el tiempo que las partes llevan colaborando entre sí, la envergadura de sus respectivas inversiones en relación con el contrato, el tiempo necesario para encontrar nuevos socios, etc.

Esta regla puede interpretarse como destinada a “colmar lagunas” en aquellos supuestos en que las partes no han estipulado la duración de su contrato. Sin embargo, ella se relaciona con el principio ampliamente reconocido de que los contratos no vinculan a las partes eternamente y que siempre se puede resolver una relación contractual por tiempo indefinido notificando dicha intención con suficiente anticipación.

Debe distinguirse esta situación del supuesto de resolución o adaptación del contrato por imprevista y excesiva onerosidad sobreviniente (*hardship*) que contemplan los Arts. 6.2.1 – 6.2.3. En el caso de la excesiva onerosidad sobreviniente se requiere un cambio fundamental en el equilibrio de las prestaciones del contrato, lo que puede dar lugar, al menos en una primera instancia, a la renegociación de las prestaciones. La regla de este artículo no requiere que se presenten circunstancias especiales, salvo lo indefinido de la duración del contrato y que éste permita su extinción unilateral.

### Ejemplo

“A” acuerda distribuir los productos de “B” en el país “X” durante un tiempo indefinido. Cualquiera de las partes puede resolver este contrato unilateralmente, enviando una notificación a la otra parte con razonable anticipación.

### ARTÍCULO 5.1.9

*(Renuncia por acuerdo de partes)*

**(1) Un acreedor puede renunciar a su derecho mediante un acuerdo con el deudor.**

**(2) La oferta de renunciar a título gratuito a un derecho se presume aceptada si el deudor no la rechaza inmediatamente después de conocerla.**

**COMENTARIO**

Un acreedor puede liberar a su deudor de su obligación (o, en caso de que el deudor tenga más de una obligación, de más de una obligación). La renuncia por parte del acreedor puede hacerse por un acto separado, o constituir parte de una transacción más compleja entre las partes, por ejemplo un compromiso que resuelva una controversia entre ellas.

El presente artículo establece que la renuncia de un acreedor a su derecho (o a sus derechos) exige un convenio entre las partes, independientemente del hecho que el acreedor renuncie a su derecho (o a sus derechos) a título oneroso o gratuito.

En este último caso, aunque el deudor no deberá estar obligado a aceptar un beneficio en contra de su voluntad, él consentirá habitualmente a aceptar el beneficio. Es por este motivo que el parágrafo (2) prevé que una oferta a título gratuito se presume aceptada si el deudor no la rechaza inmediatamente en cuanto tenga conocimiento de ella.

**Ejemplos**

1. La sociedad "A" se encuentra en dificultades financieras y necesita la cooperación de sus acreedores para sobrevivir. El Banco "B" está dispuesto a renunciar al 50% de su crédito respecto de "A" y a los intereses debidos, a condición de que "A" pague un interés del 9% (en lugar del 5% pactado anteriormente) sobre los saldos insolutos. "B" envía una notificación en tal sentido el 15 de enero. El 22 de enero, "A" todavía no ha dado respuesta a la notificación. La renuncia de "B" será eficaz únicamente después de que "A" haya aceptado la oferta de "B" en conformidad con el artículo 2.1.6 y siguientes.
2. La sociedad "A" se encuentra en dificultades financieras y necesita la cooperación de sus acreedores con el fin de sobrevivir. El Banco "B" está dispuesto a renunciar al 50% de su crédito respecto de "A" y a reducir los intereses debidos y le envía a "A" una comunicación en tal sentido el 15 de enero. El 22 de enero, "A" no ha dado respuesta a la comunicación. La oferta de "B" se presume aceptada por "A".

## SECCIÓN 2: ESTIPULACIÓN A FAVOR DE TERCEROS

### ARTÍCULO 5.2.1

*(Estipulación a favor de terceros)*

**(1) Las partes (el “promitente” y el “estipulante”) pueden otorgar por acuerdo expreso o tácito un derecho a un tercero (el “beneficiario”).**

**(2) La existencia y el contenido del derecho del beneficiario respecto del promitente se determinan conforme al acuerdo de las partes y se encuentran sujetos a las condiciones y limitaciones previstas en dicho acuerdo.**

#### COMENTARIO

Las partes habitualmente celebran los contratos con la intención de crear derechos y obligaciones entre ellas. En estos casos, sólo las partes adquieren los derechos y obligaciones previstos en el contrato. El sólo hecho de que un tercero obtenga un beneficio de la ejecución del contrato no le otorga derechos conforme al contrato.

#### Ejemplo

1. El Profesor “A” celebra un contrato con la Universidad de Utopia, en virtud del cual se compromete a impartir cuarenta y una horas de clases en las que comparará el derecho de los contratos de Utopia y de Ruritania. “A” únicamente imparte veinte horas de clase y no menciona el derecho de Ruritania en sus clases. “T” un estudiante, no adquiere derechos conforme al contrato celebrado entre “A” y la Universidad.

Los terceros, sin embargo, no siempre se quedan sin ningún derecho. El principio fundamental es el de la autonomía de las partes que, si lo desean, pueden otorgar un derecho a un tercero, y deben tener la libertad para hacerlo. Las partes pueden estipular expresamente que ésa es su intención, pero esto no es indispensable, ya que la intención de beneficiar a un tercero puede resultar implícita en el contrato. En casos donde se invoque la intención implícita, la decisión dependerá de todas las disposiciones del contrato y de las circunstancias del caso.

Los siguientes son ejemplos de la intención implícita:



**Ejemplos**

2. “A” suscribe una póliza de seguros para su flotilla de camiones conducidos generalmente por sus empleados. El contrato prevé que la compañía de seguros cubrirá a toda persona que conduzca un camión con el consentimiento de “A”. Un empleado “T”, sufre un accidente cuando conducía el camión. “T” se encuentra cubierto por lo que atañe a su responsabilidad por el accidente.
3. “A” vende su negocio a “B” a condición de que “B” pague a “A” 1,000 libras esterlinas mensuales por el resto de su vida y 500 libras esterlinas a la esposa de “A”, “T”, si fallece él antes que ella. “A” muere. “B” rehúsa a pagar a “T”. “T” tiene derecho a 500 libras esterlinas mensuales.
4. “T”, la Universidad Mundial Internacional, desea construir una nueva biblioteca jurídica sobre uno de sus terrenos. Por razones fiscales legítimas, el contrato para la construcción de la biblioteca se celebra con Denning Ltd, sociedad perteneciente en su totalidad a la Universidad. El constructor sabe perfectamente que cuando esté terminada la biblioteca será ocupada y utilizada por “T”. El edificio ha sido mal construido y costará US\$ 5,000,000 terminarlo satisfactoriamente. “T” puede recuperar el costo de los trabajos de reparación.
5. “A”, constructor de un centro comercial, celebra un contrato con “B”, una empresa de seguridad, para garantizar la seguridad del centro comercial. “A” y “B” saben que las tiendas serán operadas por arrendatarios de “A”. A estos locatarios se les ha dicho que una de las principales atracciones del centro comercial será su alto nivel de seguridad garantizado por “B”. Una de las cláusulas del contrato entre “A” y “B” prevé que todos los empleados de “B” que trabajen en el centro comercial serán ex policías personalmente seleccionados por el director responsable de “B”. De hecho, la selección se delega a una firma de consultores que recluta varias personas no idóneas. Suceden varios robos en los negocios. Los locatarios que han sufrido pérdidas gozan de un derecho contractual de actuar en contra de “B”.

Los siguientes son ejemplos donde no existe tal intención implícita a menos que las circunstancias claramente indiquen lo contrario.

**Ejemplos**

6. “A” va a una lujosa tienda de pieles y selecciona y compra un abrigo. Comenta (con sinceridad) al empleado que está comprando el abrigo para “T”, la esposa de un jefe de Estado que se encuentra de visita. En el abrigo se adjunta una etiqueta muy visible que dice “Se ve como visón, se siente como visón pero se garantiza que es sintético”. “A” regala el abrigo a “T”. De hecho, debido a un error de la tienda, el abrigo es de visón genuino y “T” es objeto de una violenta y

## Art. 5.2.2

## Principios UNIDROIT

hostil crítica por los protectores de animales de ese país. “T” no puede ejercer ningún derecho contractual.

7. “A” una sociedad que posee un gran complejo industrial, celebra un contrato con una sociedad que se encarga del sistema local de alcantarillado. En virtud del contrato, “A” tiene derecho de colocar todas las descargas en el colector, pero se compromete a no descargar cierto tipo de residuos. En violación a esta obligación, “A” descarga residuos en el colector y causa daños a “T”, otro usuario del colector. “T” no tiene ningún derecho contractual.

8. “A”, sociedad japonesa, vende materiales a “B”, sociedad suiza. “A” sabe que los planes de “B” son vender nuevamente los materiales a “T”, una sociedad farmacéutica alemana que los utilizará para fabricar un nuevo medicamento, en base a un contrato que limita la responsabilidad de “B” a US\$ 1,000,000. Los materiales resultan defectuosos y “T” sufre pérdidas en más de US\$ 1,000,000. “T” no puede hacer valer contra “A” ningún derecho de naturaleza contractual.

La aplicación de este artículo será frecuentemente vinculada con acciones de responsabilidad extracontractual. Esta eventualidad se encuentra fuera del ámbito de los Principios.

Se deduce del esquema de este artículo la eficacia de una declaración explícita según la cual las partes no pretenden conferir derechos a terceros. Se deriva también que el promitente y el estipulante tienen amplios poderes para delimitar los derechos creados a favor del beneficiario. En este contexto, el término “derechos” debe interpretarse de manera flexible. En el contexto del principio, un tercero beneficiario tiene a su disposición una gran gama de remedios contractuales, incluso el derecho al cumplimiento y al resarcimiento de daños y perjuicios.

### ARTÍCULO 5.2.2

*(Identificación del beneficiario)*

**El beneficiario debe estar identificado en el contrato con suficiente certeza pero no necesita existir cuando se celebre el contrato.**

### COMENTARIO

Las partes pueden celebrar un contrato en el que la identidad del tercero no sea conocida al momento de la celebración de contrato, siempre que se establezca un mecanismo para conocer su identidad al momento de la ejecución del contrato. Tal mecanismo puede prever que

las partes, o una de ella, podrán identificar al beneficiario en un momento sucesivo, o escoger una definición de beneficiario tal que su identidad será determinada por circunstancias posteriores.

### Ejemplos

1. Un hombre casado con hijos pero sin nietos celebra un contrato con la compañía de seguros XYZ en virtud del cual “A” pagará diez libras esterlinas al mes en concepto de prima del seguro y ellos le prometen pagar diez mil libras esterlinas a cada uno de sus nietos cuando fallezca “A”. Los nietos nacidos después de que el contrato se haya celebrado, pero antes de la muerte de “A”, tienen derecho a diez mil libras esterlinas.
2. La sociedad “A” lanza una OPA (oferta pública de adquisición de acciones) sobre la sociedad “B,” cotizada en una de las más importantes bolsa de valores. La Compañía “B” encarga a “C”, una prestigiosa firma de auditoría, a preparar un informe sobre “B” para su distribución a los accionistas. El contrato entre “B” y “C” requiere que “C” realice un informe veraz, profesional y completo. Debido a la incompetencia de “C”, se produce un informe que es demasiado favorable a “B”. Como resultado, la mayoría de los accionistas (T1) votan en contra de la oferta de “A”. Algunos accionistas muestran copias del informe a amigos (T2) que compran acciones en “B”. T1 puede adquirir derechos de acuerdo al contrato entre “B” y “C” pero T2 no.

### ARTÍCULO 5.2.3

*(Cláusulas de exclusión y limitación de responsabilidad)*

**El otorgamiento de derechos al beneficiario incluye el de invocar una cláusula en el contrato que excluya o limite la responsabilidad del beneficiario.**

### COMENTARIO

Son muy frecuentes las disposiciones convencionales que limitan o excluyen la responsabilidad de quien no es parte en el contrato, particularmente en los contratos de transporte, donde frecuentemente forman parte de un modelo preestablecido de aseguración. El ejemplo probablemente más común es el de la llamada “Cláusula Himalaya”, que es una cláusula frecuentemente incluida en los certificados de

## Art. 5.2.4

## Principios UNIDROIT

embarque. En general la autonomía de las partes debe ser respetada en esta área también.

### Ejemplos

“A”, un propietario de mercaderías, celebra un contrato con un transportista marítimo para transportar mercaderías de Zenda a Xanadu. El conocimiento de embarque se regula por las Reglas de la Haya y excluye la responsabilidad de: (a) el capitán y la tripulación; (b) los estibadores empleados en la carga y descarga; y (c) los propietarios de las naves en las que las mercaderías sean transbordadas. Estas exclusiones producirán sus efectos.

Otra situación regulada por este artículo se verifica cuando el promitente y el estipulante acuerdan que el beneficiario será liberado de toda obligación frente al promitente.

### ARTÍCULO 5.2.4

*(Excepciones)*

**El promitente puede oponer al beneficiario toda excepción que el promitente pueda oponer al estipulante.**

### COMENTARIO

En virtud del Art. 5.2.1 el contenido del derecho del beneficiario puede quedar sujeto a cualquier condición o limitación prevista por las partes. El promitente y el estipulante pueden prever en el contrato que la posición del beneficiario será considerablemente diferente a la del estipulante. La autonomía de las partes es en principio ilimitada pero podrían no prever expresamente todas las posibilidades. El presente artículo constituirá por consiguiente la regla supletoria en caso de omisión.

### Ejemplos

1. “A” suscribe una póliza de seguro de vida con la compañía aseguradora “B” a favor de “T”. El contrato establece el pago de primas por 25 años, pero después de 5 años “A” deja de pagar las primas. La posición de “T” será conformada como si la póliza de seguro hubiera sido a favor de “A”. Estas pólizas normalmente no niegan el retorno de las primas pagadas. Sin embargo, si la póliza

hubiera sido cancelada por la compañía de seguros, por ejemplo porque “A” no reveló alguna información importante en su oportunidad, entonces normalmente “B” podría oponer los medios de defensa correspondientes a “T”.

2. La sociedad “C” suscribe una póliza de seguros con la compañía aseguradora “D”, cuyo objeto es cubrir a “C” de actos de empleados deshonestos. La póliza de seguros establece que “D” indemnizará en su totalidad a los clientes (T) que sufrieran daños por los empleados de “C” y que sólo indemnizará a “C” si “C” no ha sido negligente en la selección o supervisión de sus empleados. Claramente, bajo los términos de este contrato, “D” goza de medios de defensa contra “C” que no podría oponer contra “T”.

#### ARTÍCULO 5.2.5

*(Revocación)*

**Las partes pueden modificar o revocar los derechos otorgados por el contrato al beneficiario mientras éste no los haya aceptado o no haya actuado razonablemente de conformidad con ellos.**

#### COMENTARIO

Se podría prescribir que el promitente y el estipulante sean libres de revocar los derechos del tercero en cualquier momento, o bien, por el contrario, podría establecerse que una vez celebrado el contrato, los derechos del tercero son inmutables. Pocos sistemas adoptan una de estas posiciones extremas. La solución adoptada prevé que los derechos de los terceros se convierten en irrevocables una vez que el tercero los haya aceptado o haya actuado razonablemente en consecuencia. Las partes, por supuesto, pueden pactar algo distinto en su contrato, ya sea disponiendo que los derechos del beneficiario se vuelven irrevocables antes de ese momento, o reservándose el derecho a revocarlos aún después de que el tercero haya actuado razonablemente de conformidad con los derechos. Puede haber situaciones donde el derecho a la revocación se otorgue sólo a una parte. Por ejemplo, en un contrato de seguro de vida se puede prever que el asegurado puede cambiar al beneficiario. Puede haber usos relevantes que limiten la posibilidad de revocación.

**Ejemplo**

“A”, el principal contratista de un importante contrato de construcción, suscribe una póliza de seguro con la compañía “B” para cubrir los daños que pudieran surgir durante el progreso de los trabajos. La póliza esta redactada de tal suerte que cubre los intereses de todos los subcontratistas involucrados en el contrato y se les informó de esta póliza a los subcontratistas. “T”, un subcontratista, no ha suscrito por cuenta propia una póliza y no ha informado de ello ni a “A” ni a “B”. Salvo pacto en contrario, el hecho de que “T” haya actuado en consecuencia hace irrevocable el contrato entre “A” y “B”.

**ARTÍCULO 5.2.6**

*(Renuncia)*

**El beneficiario puede renunciar a un derecho que se le otorgue.**

**COMENTARIO**

El esquema de esta sección presupone que, salvo pacto en contrario, el beneficiario adquiere el derecho previsto por el contrato entre promitente y estipulante inmediatamente, sin necesidad alguna de aceptación.

Aunque el tercero generalmente estará agradecido de recibir el derecho que las partes le han otorgado, no se le puede forzar a aceptarlo. En consecuencia el tercero puede renunciar a este derecho, de forma expresa o implícita.

Sin embargo, una vez que el beneficiario haya realizado una acción correspondiente a una aceptación, normalmente no se le permitirá renunciar.

**Ejemplo**

De los hechos indicados en el Ejemplo del Art. 5.2.5, “T” un subcontratista, puede no desear que le cubra el seguro del constructor principal porque él ya tiene un seguro (y sabe que tendría dificultades si existen dos aseguradoras cubriendo el mismo riesgo). “T” tiene derecho a renunciar.