

LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL EN MÉXICO RELATIVA A LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

Alejandro OSUNA GONZÁLEZ*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Los casos mexicanos aplicando la CISG*. III. *La mala aplicación de la CISG. Repercusión sobre las demás leyes uniformes*.

I. INTRODUCCIÓN

A pesar de que la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (la “Convención” o la “CISG”)¹ inició su vigencia en México hace diecinueve años, son muy pocos los casos que han salido a la luz aplicando este importante tratado. Ello resulta sorprendente, considerando que la Convención aplica por *default*, a menos que las partes la hubieran excluido expresamente, y que 70

* Abogado egresado de la Universidad Iberoamericana Noroeste (Tijuana) en 1995, maestro en derecho de la Universidad de Pittsburg en 1998. Socio del despacho de abogados Osuna y Rivero, S. C., y coordinador de la licenciatura en derecho de la Universidad Iberoamericana Tijuana. El autor desea agradecer a los abogados Miguel Bernal Trani, Mario Francisco Pesqueira Ostos y Romelio Hernández Favela por facilitar copias de las sentencias que se comentan en este trabajo. Asimismo, agradece al doctor Alejandro Miguel Garro de *Columbia University*, por sus valiosos comentarios a un borrador de este trabajo.

¹ Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías del 11 de abril de 1980, A/CONF. 97/18(1980). Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 17 de marzo de 1988 y vigente en México desde el 10 de enero de 1989.

Estados la han ratificado,² incluyendo a los principales socios comerciales de México.³

El propósito del presente trabajo no es ahondar sobre las razones por las que las sentencias emanadas en México con base a la CISG sean tan pocas, o en su caso, tan poco conocidas; ya esbozamos algunas ideas en un par de trabajos anteriores,⁴ aunque debo confesar que la doctora Hernany Veytia me ha indicado que la mayor parte de lo que consideramos operaciones de comercio exterior en realidad son operaciones entre empresas relacionadas.⁵

² La CISG ha sido ratificada por Alemania, Argentina, Australia, Austria, Belarús, Bélgica, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, Burundi, Canadá, Chile, China, Chipre Colombia, Croacia, Cuba, Dinamarca, Ecuador, Egipto, El Salvador, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estados Unidos de América, Estonia, ex República Yugoslava y Macedonia, Federación Rusa, Finlandia, Francia, Gabón, Georgia, Ghana, Grecia, Guinea, Honduras, Hungría, Irak, Islandia, Israel, Italia, Kirguistán, Lesotho, Letonia, Liberia, Lituania, Luxemburgo, Mauritania, México, Moldova, Mongolia, Montenegro, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Paraguay, Perú, Polonia, República Árabe Siria, República Checa, República de Corea, Rumania, San Vicente y las Granadinas, Serbia, Singapur, Suecia, Suiza, Ucrania, Uganda, Uruguay, Uzbekistán, Venezuela (República Bolivariana de) y Zambia.

³ Según datos del Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), estos socios son Estados Unidos, Canadá y la Unión Europea. La información aparece en *Estadísticas del comercio exterior de México*, información preliminar, que aparece en línea en http://www.inegi.gob.mx/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/continas/economicas/exterior/mensual/ece/ece.pdf.

La base de datos unilex.info muestra 47 sentencias dictadas en los EEUU aplicando la CISG, de las cuales 2 tuvieron una parte establecida en México. Los casos son Zapata Hermanos vs. Hearthside Baking y Barbara Berry, S.A. de C.V. vs. Ken M. Spooner Farms, Inc., núm. C05-5538FDB del 13 de abril de 2006.

Este éxito se ve reflejado en la cantidad de sentencias que han sido dictadas con base en la Convención, que una base de datos (unilex.info) señala en 654, la base de datos de UNCITRAL en 700 resoluciones, mientras que Pace University reporta la espectacular cifra de 2,066 sentencias, en las que se aplicó la CISG. En cuanto a los países que más sentencias han dictado con base a la Convención, lamentablemente México no destaca, a pesar de que nuestros principales socios comerciales son Estados Contratantes.

⁴ Aunque ya expusimos algunas ideas en un trabajo anterior. Véase Osuna González, Alejandro, “Comentarios en torno al abandono en México de la Convención de Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías”, *Realidad Jurídica* (revista electrónica), Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Baja California, Campus Mexicali, realidadjuridica.uabc.mx/realidad/files/comentariosentorno.doc

⁵ Veytia, Hernany, “Reporte México”, *Intermediary IACL Report*, ICSG, en correspondencia privada con el autor.

Este trabajo es un análisis de las sentencias que he logrado ubicar y que han sido dictadas en México con base en la Convención.⁶ El propósito es analizar la manera en que los juzgadores se apartaron de los criterios interpretativos que se desprenden del artículo 7(1) de la CISG, que ordena que se tomen en cuenta su carácter internacional, la uniformidad en su aplicación y la promoción de la buena fe en el comercio internacional. En cuanto al primer aspecto, el carácter internacional nos da a entender que se trata de un derecho autónomo, independiente del derecho local, por lo que utilizar criterios interpretativos desnaturalizaría a la Convención. El segundo criterio, el de promover la uniformidad en su aplicación, es un mandato para que el juzgador tome en cuenta las tendencias interpretativas observadas por los tribunales arbitrales y judiciales de otros países, labor que ahora se ve facilitada dada la ubicuidad del Internet. Y es que existen numerosas bases de datos como unilex.info, que identifica 654 sentencias dictadas con base a la CISG; la base de datos de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil (UNCITRAL), con un número de aproximadamente 700 resoluciones; y *Pace University* que reporta la espectacular cifra de 2,066 sentencias en las que se aplicó la Convención.

A pesar de ser el último de los criterios enunciados, el principio de interpretación para promover la buena fe no es el menos importante; se refiere a la necesidad de aplicar la CISG tomando en cuenta principios de justicia, para que a la hora de que se apliquen otras disposiciones de la Convención se haga con miras de evitar la comisión de abusos de una parte.

II. LOS CASOS MEXICANOS APLICANDO LA CISG

De los casos hasta ahora identificados, tres provienen de tribunales ubicados en el estado de Baja California, dos son del Distrito Federal y un caso del Estado de México. Los tres casos resueltos en Baja California se refieren al impago de los compradores mexicanos por mercaderías adquiridas a vendedores norteamericanos. Se trata de los casos *Peterman* y *Banks Hardwoods* que se comentan más adelante, casos en los cuales el juez falló a favor de la parte vendedora en buena medida porque las partes no nega-

⁶ Este autor ha participado en el litigio de dos de los casos que aquí se comentan, los casos *Peterman Lumber, Inc.* (*infra* nota 8 y texto que acompaña), y *Barcel vs. Kliff* (*infra*, nota 81 y texto).

ron la existencia de la relación contractual. En el caso *Georgia Pacific*, los juzgadores en primera instancia y en apelación fallaron a favor de la parte demandada motivando su resolución en el supuesto hecho de que no fue plenamente acreditada la existencia del contrato —a pesar del caudal probatorio aportado—, aunque sin fundarse en disposición jurídica alguna.

Por lo que hace a los casos resueltos en el Distrito Federal, en el caso *Kolmar*, una empresa estadounidense demandó a un vendedor mexicano por los daños y perjuicios causados como consecuencia de un incumplimiento de contrato, pero los juzgadores absolvieron al demandado porque en su opinión no hubo contrato sino meras negociaciones. En el caso *Agrofrut*, los tribunales del Distrito Federal fallaron a favor de un exportador chileno que reclamó el precio, pero se le negaron los daños y perjuicios reclamados como consecuencia del repudio del resto del contrato hecho por la empresa mexicana.

Finalmente, en el caso *Barcel*, que se sigue ventilando en el Estado de México, un comprador mexicano demandó a un vendedor de tarjetas laminadas la rescisión del contrato y los daños y perjuicios.⁷ A pesar de haber prevalecido en primera instancia, el Tribunal Superior de Justicia del Estado de México ha venido fallando a favor del comprador concediendo los daños y perjuicios equivocadamente y con el derecho equivocado. La narración resumida de estos casos que sigue a continuación se enfoca en aquellas cuestiones que se hicieron valer pero que ameritaban un mejor análisis a la luz de la CISG.

1. *Peterman Lumber Inc. vs. Encinos Rossy, S. A. de C. V.*

La primera instancia⁸

En este primer caso, un exportador norteamericano de madera demandó a un comprador por el pago de varias facturas que sumaban 29,951.82

⁷ En la época en que se corregía este trabajo, obtuvimos conocimiento que la Suprema Corte de Justicia de la Nación atraerá este asunto para su resolución.

⁸ *Peterman Lumber Inc. vs. Encinos Rossy, S. A. de C. V.*, Expediente 686/99, Juzgado Sexto Civil del Partido Judicial de Tijuana. Este caso fue litigado por este autor pero hemos intentado aportar el análisis más objetivo posible. El texto de la sentencia puede consultarse en el sitio de Internet CISG México en el siguiente enlace: <http://cisg.tij.uia.mx/casoscisg.html> Este caso es comentado por Muriá, Arnau, *Revista Mexicana de Derecho Internacional Privado*, México, vol. 11, mayo de 2002, pp. 99-114.

dólares de los Estados Unidos más intereses. El contrato se celebró con la suscripción previa de un formulario de compra a crédito proporcionado por el vendedor, a cuyo amparo el comprador solicitaría mercancías que luego serían entregadas en el almacén de un tercero ubicado en San Diego, California.

El comprador hizo valer excepción la incompetencia del tribunal pero reconoció la firma de la solicitud de crédito y no hizo objeción alguna de los documentos ofrecidos como prueba.

En su sentencia, el juez concluyó que las facturas y la solicitud de crédito eran *documentos base de la acción* que caían dentro del ámbito de la CISG en sus artículos 1, 25, 30, y 53,⁹ así como por lo regulado en los artículos 371 y 372 del Código de Comercio.¹⁰ Sin embargo, dentro de la Convención no existe una sola referencia a documentos *base de la*

⁹ Estos artículos de la Convención dicen: artículo 1:

1) La presente Convención se aplicará a los contratos de compraventa de mercaderías 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 los tratos entre ellas, ni de información revelada por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración.

3) A los efectos de determinar la aplicación de la presente Convención, no se tendrán en cuenta ni la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial de las partes o del contrato.

Artículo 25. El incumplimiento del contrato por una de las partes será esencial cuando cause a la otra parte un perjuicio tal que la prive sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato, salvo que la parte que haya incumplido no hubiera previsto tal resultado y que una persona razonable de la misma condición no lo hubiera previsto en igual situación.

Artículo 30. El vendedor deberá entregar las mercaderías, transmitir su propiedad y entregar cualesquiera documentos relacionados con ellas en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención.

Artículo 53. El comprador deberá pagar el precio de las mercaderías y recibirlas en las condiciones establecidas en el contrato y en la presente Convención.

¹⁰ Estos artículos del Código de Comercio rezan:

Artículo 371. Serán mercantiles las compraventas a las que este código les da tal carácter, y todas las que se hagan con el objeto directo y preferente de traficar.

Artículo 372. En las compraventas mercantiles se sujetarán los contratantes a todas las estipulaciones lícitas con que las hubieren pactado.

acción,¹¹ incluso, uno de los principios en los que se basa la CISG es el de la informalidad¹² por lo que puede dispensarse de documentos firmados, bastando los testigos para probar la existencia del contrato.¹³ Además, los artículos que en realidad eran aplicables eran 53, 54 y 63 de la Convención, y si bien este error es entendible considerando que se trató quizá del primer caso judicial mexicano en el que se aplicó la CISG, no deja de ser un error, pues el juez no dictó una sentencia conforme a la ley, según lo ordena el artículo 1324 del Código de Comercio,¹⁴ el artículo 14 constitucional, además de hacer caso omiso de la jerarquía normativa que prevé el artículo 133 Constitucional.¹⁵

En cuanto al pago de los intereses reclamados, el juzgador fundó su sentencia en el artículo 58 de la Convención que establece que a falta de acuerdo en cuanto al momento de pago, la obligación de pago surge a partir de que el vendedor ponga las mercancías a disposición del vendedor.¹⁶ En opinión del juzgador, como no existía una fecha cierta sobre cuando fueron puestas las mercaderías a disposición del comprador en

¹¹ Aunque el artículo 34 de la CISG se refiere a la obligación que tiene el vendedor de entregar los documentos relacionados con las mercaderías.

¹² Este principio se ve reformulado en los artículos 11, 29 y 58 de la CISG. También, véase el caso de José Luis Morales y/o Son Export, S. A. de C. V., *infra*, nota 36, y el caso de Banks Hardwoods vs. J. A. K. que se comenta en este trabajo.

¹³ Sin embargo, véase el caso CLOUT 414 (Fercus, S. R. L. vs. Palazzo, United States, Federal District Court for the Southern District de Nueva York; núm. 98, CIV. 7728(NRB), en el que no pudo probarse la existencia del contrato mediante prueba testimonial.

¹⁴ Esta disposición del Código de Comercio dice: artículo 1324. Toda sentencia debe ser fundada en la ley, y si ni por el sentido natural, ni por el espíritu de ésta, se puede decidir la controversia, se atenderá á los principios generales de derecho, tomando en consideración todas las circunstancias del caso.

¹⁵ Véase la tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Tratados Internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las Leyes Federales y en un segundo plano respecto de la Constitución Federal, amparo en revisión 1475/98, Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo, 11 de mayo de 1999, unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel. Consultable en la base de datos Jus de la SCJN bajo el núm. 192867.

¹⁶ El artículo 58 reza:

1) El comprador, si no estuviere obligado a pagar el precio en otro momento determinado, deberá pagarlo cuando el vendedor ponga a su disposición las mercaderías o los correspondientes documentos representativos conforme al contrato y a la presente Convención. El vendedor podrá hacer del pago una condición para la entrega de las mercaderías o los documentos.

National City, tomó como referencia la fecha indicada en los pedimentos de importación, y que a partir de este momento surgía la obligación del pago de los intereses, trasladando el momento en que el comprador incurre en mora al momento en que éste tomó un control efectivo de las mercaderías, contraviniendo el artículo 58 de la CISG que dice que la obligación de pago surge cuando las mercancías quedan a disposición del comprador. Un ejemplo puede ilustrar la trascendencia de un error como este: imaginemos que las mercaderías no hubieran sido recogidas por el comprador sino hasta varias semanas o meses después de que fueron puestas a disposición del comprador. El vendedor tendría derecho a recibir el precio más los intereses causados durante todo el tiempo en que la mercadería estuvo a disposición del comprador conforme al artículo 78;¹⁷ si el vendedor incurrió en gastos de almacenaje tendrá derecho también al reembolso de estos gastos.¹⁸ En el caso *Peterman*, se trató de un error que no cobró mayor trascendencia dada las cantidades en juego, pero que en otros casos el descuido judicial podría representar una diferencia económica importante.

2. El Caso *Banks Hardwoods vs. J. A. K.*

A. La sentencia en primera instancia¹⁹

El caso de *Banks Hardwoods LLC (“Banks Hardwoods”) vs. J. A. K.* involucra a un vendedor establecido en los Estados Unidos y a un comprador de Tijuana. Las partes habían establecido la práctica de celebrar

2) Si el contrato implica el transporte de las mercaderías, el vendedor podrá expedirlas estableciendo que las mercaderías o los correspondientes documentos representativos no se pondrán en poder del comprador más que contra el pago del precio.

3) El comprador no estará obligado a pagar el precio mientras no haya tenido la posibilidad de examinar las mercaderías, a menos que las modalidades de entrega o de pago pactadas por las partes sean incompatibles con esa posibilidad.

¹⁷ El artículo 78 de la CISG dice: Si una parte no paga el precio o cualquier otra suma adeudada, la otra parte tendrá derecho a percibir los intereses correspondientes, sin perjuicio de toda acción de indemnización de los daños y perjuicios exigibles conforme al artículo 74.

¹⁸ CISG, Sección VI, Conservación de las Mercaderías, artículos 85-88.

¹⁹ *Banks Hardwoods vs. J. A. K.*, Juzgado Sexto de lo Civil de la Ciudad de Tijuana, expediente 1594/2004, sentencia del 24 de marzo de 2006. Esta sentencia se puede consultar en Internet en <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050830m1.html>.

contratos de manera verbal y por cada pedido el comprador suscribía un cheque posfechado a manera de garantía. En su propio establecimiento en San Diego, California, el vendedor ponía las mercaderías a disposición del vendedor. En su demanda, el vendedor dijo que el comprador le compró varios lotes de madera entre noviembre del 2003 y enero del 2004, acumulando un adeudo por 9,287 dólares de los Estados Unidos que se negaba a pagar.

En su contestación, el comprador reconoció la existencia del contrato, haciendo valer como excepción la falta de acuerdo sobre el momento en que debía hacerse el pago y que el precio no le era exigible ya que no fue previamente requerido en los términos del artículo 2080 del Código Civil Federal,²⁰ lo que tornaba improcedente la acción intentada en su contra.

En su sentencia, el juez consideró que los documentos base de la acción exhibidos por la actora eran de los contemplados por los artículos 371, 372 y 373 del Código de Comercio, disposiciones que no eran aplicables por tratarse de un asunto regido por la CISG.²¹ En cuanto a la excepción relativa a la falta de requerimiento previo, el juez desestimó esta excepción con base en el artículo 58 de la Convención,²² y resolvió que el pago era exigible cuando las mercaderías eran puestas a disposición del comprador, condenando al comprador al pago del principal más intereses. Como en el caso de *Peterman Lumber*, se trata de un asunto que estuvo correcto en el resultado pero incorrecto por estar fundado en el Código de Comercio y la Convención.

B. *La sentencia en segunda instancia*

En apelación, el comprador hizo valer, *inter alia*, que el juez de primera instancia no consideró la falta de requerimiento previo al comprador, y que por lo tanto no debió proceder la acción intentada en su contra.²³

²⁰ Código Civil Federal, artículo 2080: si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación.

²¹ *Op. cit.*, nota 12 y texto que la acompaña.

²² *Op. cit.*, nota 16.

²³ *Banks Hardwoods, LLC vs. J. A. K.*, Toca 1824/2005, Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia de Baja California.

El Tribunal Superior desestimó los agravios, confirmando la sentencia de la primera instancia, diciendo que los documentos base de la acción caían dentro de los previstos por los artículos 371 al 373 del Código de Comercio, reiterando el error cometido en la primera instancia. En cuanto a la necesidad de hacer un requerimiento previo, el Tribunal Superior reiteró que ello era innecesario en razón del artículo 58 de la CISG, y que además el artículo 59 de la Convención establece que el pago no está sujeto al cumplimiento de ninguna clase de formalidad,²⁴ resultando inaplicable el artículo 2080 del Código Civil Federal invocado por el comprador. Sin embargo, la parte más interesante de esta sentencia se refiere a la mención que hizo el Tribunal Superior sobre la necesidad de promover la buena fe en el comercio internacional, mandato previsto en el artículo 7o. de la Convención. Parafraseando el Preámbulo de dicho tratado internacional,²⁵ el Tribunal dice que:

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, celebrada en la ciudad de Viena, Austria el día once de abril de mil novecientos ochenta, tiene como objetivo primario establecer disposiciones comunes que regulen dicho acto jurídico, partiendo de la idea que el desarrollo del comercio internacional debe basarse en los principios de igualdad y el beneficio mutuo, el que viene a constituir un elemento importante para el fomento de las relaciones amistosas entre los diversos Países miembros, así las cosas, teniendo en cuenta el nuevo orden económico internacional, los Estados participantes, mediante esta Convención, adoptaron normas uniformes, aplicables a la compraventa internacional de mercaderías, teniendo en cuenta los diferentes sistemas sociales, económicos y legales, contribuyendo a la remoción de los obstáculos jurídicos en el comercio internacional.

A pesar de este intento por mejorar la sentencia dictada en primera instancia, la resolución de la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia

²⁴ Artículo 59. 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 requerimiento ni de ninguna otra formalidad por parte del vendedor.

²⁵ A pesar de que el Preámbulo fue agregado en la parte final de las discusiones, por lo que tiene un valor muy relativo. Véase, Honnold, John, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 3a. ed., La Haya, Kluwer Law International, p. 541: "UNCITRAL did not prepare a preamble nor was this matter considered by the committees of the Vienna Conference that considered the Convention's substantive provisions . . . a preamble was first considered and prepared by the Drafting Committee on april 9, two days before adjournment of the Conference."

de Baja California no puede escapar de nuestra crítica. Esta sentencia reitera la errada práctica de dictar resoluciones fundadas en disposiciones inaplicables del Código de Comercio, en combinación con artículos que la misma Convención desplaza; esto, a pesar de que el Tribunal reconoció en su sentencia que la CISG “viene a sustituir, en lo que respecta a compraventas internacionales, al Código de Comercio, y al Código Civil del Distrito Federal”. Por otra parte, la Segunda Sala del Tribunal Superior dice que la Convención “dispone que en la interpretación de la misma, se tendrá en cuenta la uniformidad en su aplicación, y de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional”; y si bien, el Tribunal Superior se refirió a la totalidad de sus criterios interpretativos, la realidad es que de ellos dejó de observar dos: el de la internacionalidad y de la uniformidad. En cuanto a la buena fe y la finalidad de la convención como instrumento para eliminar los obstáculos al comercio internacional, ello resulta incongruente a la luz de una sentencia que sería dictada por la misma sala en el caso *Georgia Pacific* que se comenta a continuación.

3. *Georgia Pacific Resins, Inc. vs. Grupo Bajaplay, S. A. de C. V.*

A. *La primera instancia*²⁶

En este caso un vendedor norteamericano demandó a un comprador mexicano el pago de 139,696.98 dólares por varios lotes de resina que le había vendido. Según los hechos narrados en la sentencia, la relación comercial se inició en 1997 con una solicitud de crédito firmada por un directivo del comprador, que luego fue transmitida por fax al vendedor.²⁷ Esta solicitud de crédito hacía las veces de un “acuerdo marco” bajo el cual el comprador enviaría por fax órdenes de compra solicitando resinas que utilizaría para sus procesos industriales. En el caso concreto, las mer-

²⁶ *Georgia Pacific Resins, Inc. vs. Grupo Bajaplay, S. A. de C. V.*, Juzgado Primero Civil del Partido Judicial de Tijuana, expediente 1125/2003. El texto completo de la sentencia se puede consultar en Internet en el sitio: Pace Law School CISG Database <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/060322m1spanish.pdf><http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/060322m1spanish.pdf>.

²⁷ Compárese la formación del contrato en este caso con los hechos relativos a la forma como se celebró el contrato en el caso *Peterman Lumber, Inc.*, véase nota 8 y texto que le acompaña.

cancias fueron enviadas por transporte terrestre al comprador utilizando los servicios de un tercero.

En su contestación, el comprador negó haber firmado la solicitud de crédito, haber transmitido las órdenes de compra, o incluso haber recibido las resinas del vendedor.²⁸

En su sentencia, el juez resolvió que como el vendedor no comprobó la entrega, ni la recepción de las resinas por el comprador, resultaba ocioso analizar las excepciones hechas valer por éste, denegándole al vendedor la prestación reclamada del pago pero sin hacer una sola referencia a disposiciones de la Convención. Además de la falta de fundamentación del juzgador, la resolución exhibe a un juez desconectado de la realidad mercantil en dos aspectos fundamentales: primero, en cuanto a la formación del contrato, pues es práctica generalmente observada en la región fronteriza que estos se celebren con la firma de un *acuerdo marco*, seguido por órdenes de compra que se envían al amparo de dicho acuerdo.²⁹ Segundo, en los contratos de compraventa mercantiles —sobre todo en las operaciones internacionales— rara vez se entregan las mercancías al comprador de manera directa; éstas tienen que ser transportadas a su destino utilizando a empresas de transporte, es decir, que se entregan “virtualmente” al comprador cuando pasan al poder de un porteador. Un reconocimiento expreso de esta práctica se desprende tanto de la Convención en su artículo 31(1)(a),³⁰ como de la costumbre mercantil, según

²⁸ *Bajaplay* también hizo una objeción genérica de los documentos al momento de contestar pero no por la vía incidental como lo establece el Código de Comercio, irónicamente el mismo demandado haría suyas las probanzas al ofrecerlas en el mismo juicio. También existían facturas originales y cartas de porte que acreditaban la entrega de mercancías a la empresa de transporte *Sherman Brothers*, y que mencionaban como consignatario a *Bajaplay*.

²⁹ Véase el caso *Peterman, cit.*, nota 8 y el texto acompañante.

³⁰ Artículo 31. Si el vendedor no estuviere obligado a entregar las mercaderías en otro lugar determinado, su obligación de entrega consistirá:

a) cuando el contrato de compraventa implique el transporte de las mercaderías, en ponerlas en poder del primer porteador para que las traslade al comprador;

b) cuando, en los casos no comprendidos en el apartado precedente, el contrato verse sobre mercaderías ciertas o sobre mercaderías no identificadas que hayan de extraerse de una masa determinada o que deban ser manufacturadas o producidas y cuando, en el momento de la celebración del contrato, las partes sepan que las mercaderías se encuentran o deben ser manufacturadas o producidas en un lugar determinado, en ponerlas a disposición del comprador en ese lugar;

se plasma en instrumentos como los Incoterms 2000, principio que incluso viene reiterado en la jurisprudencia nacional.³¹

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

³¹ Véase tesis que aparece bajo el número de registro núm. 385712, con el rubro *Compraventa Mercantil sobre Muestras*. Una práctica muy extendida entre los comerciantes, para allanar y dar fluidez y celeridad a las transacciones, es la de celebrar operaciones de compraventa sobre géneros, teniendo tan sólo a la vista una muestra, la cual en algunas ocasiones suele ser una porción de la mercadería misma (muestra en sentido estricto), y en otras tan sólo es una porción de mercadería exhibida con el claro propósito de dar una idea general aproximada, aun cuando bastante precisa, de la mercancía que se ofrece en venta y de sus principales características, caso en el cual y con más propiedad conviene hablar de venta sobre el tipo de la muestra. Está fuera de discusión que este matiz de la vida diaria, que esta realidad del tráfico mercantil queda involucrada dentro del espíritu de la norma configurada por el artículo 373 del Código de Comercio, máxime que en el lenguaje de los comerciantes, lacónico y despreocupado por lo general, se utiliza el vocablo “muestra” en forma aislada y sin más distingos que los que se infieren del contexto del contrato y de los hechos que concurren en su ejecución. De acuerdo con lo anterior, debe concluirse que cae dentro de la regla del artículo 373 del Código de Comercio la compraventa de un bien fungible, celebrada teniendo el comprador a la vista tan sólo una muestra de dicho bien, con características determinadas y que no era una porción de la mercadería misma, sino sólo una cantidad de ella que ambas partes tuvieron en cuenta únicamente para precisar su acuerdo de vender y comprar en mayor cuantía, exhibida durante los tratos preliminares, y que el comprador aceptó, manifestando que cerraba la operación sobre tal mercancía del estilo de la muestra enviada. Por tanto, la compraventa se perfeccionó por el sólo consentimiento de las partes. Sin embargo, la circunstancia de que tal operación haya quedado perfeccionada, no quiere decir que desde ese instante fue transmitida al comprador la propiedad de la cosa vendida y los riesgos de la misma, pues para que tales ventas en género produzcan sus efectos y transfieran el dominio de la cosa vendida se requiere que se realice la separación o individualización del objeto mediante las operaciones de pesar, numerar o medir, ejecutadas bilateralmente, es decir, con intervención de las dos partes, y seguidas de la entrega (*traditio*) al comprador; empero, es general en la doctrina que en las compraventas celebradas entre plazas diversas, la entrega de la mercancía al porteador encargado del transporte equivale a la separación o individualización de la cosa vendida y a su entrega virtual, en atención a que este expediente corresponde a las exigencias del comercio y de la buena fe, pues el requisito del constante concurso del comprador en la especulación se resolvería en una causa de estorbo para los negocios. Por tanto, la entrega de la mercancía al expedidor o porteador para el transporte es suficiente garantía contra todo peligro de sustitución y, al mismo tiempo, da lugar a una objetiva y controlable individualización de la cosa, concreta y segura en prueba contra todos. En resumen, la operación de compraventa celebrada sobre el tipo de una muestra con reconocidos requisitos se perfecciona por el sólo consentimiento de las partes y despliega la plenitud de sus efectos, transmitiéndose la propiedad y los riesgos

También se equivocó el juez de primera instancia al considerar como simples fotocopias los documentos que habían sido transmitidos por fax y exhibidos por el vendedor en juicio. El juzgador contravino disposiciones que ya forman parte del Código de Comercio relativas al Comercio Electrónico, que contrario a lo resuelto por el juez, *sí* tiene valor probatorio,³² así como jurisprudencia internacional aplicable al caso.³³ Y es que en cuanto a la forma del contrato, el artículo 11 de la Convención establece que éste no tiene que realizarse en una forma determinada,³⁴ y que puede probarse incluso con testigos.³⁵ Por lo tanto, no se requiere la firma de ninguna de las partes. Incluso, la posibilidad de probar el contrato por medio de testigos es sólo un *piso* que pone la CISG, entiéndase un “mínimo necesario” que debe satisfacerse para probar la existencia del contrato; en mi apreciación, ese mínimo quedó superado por la existencia de documentos, tales como las órdenes de compra, las facturas y

al comprador, desde el momento en que la mercancía es cargada y entregada al porteador para conducirla al lugar de destino señalado por el comprador.

Amparo civil directo 8717/48, Torio Vignola Próspero, 3 de septiembre de 1952, unanimidad de cuatro votos, ausente: Angel González de la Vega. La publicación no menciona el nombre del ponente.

³² Sobre este punto es importante recordarle al lector que se incorporaron a los Códigos de Comercio, Civil, y Federal de Procedimientos Civiles las normas relativas al Comercio Electrónico inspiradas en la Ley Modelo de la UNCITRAL. Conforme a dicha Ley Modelo, debe prevalecer el principio de neutralidad tecnológica en cuanto a los medios de transmisión utilizados, situación que dejó de observar el juez de primera instancia.

³³ Véase Caso *CLOUT 330*, que en la parte pertinente dice: El tribunal entendió que el facsímile sin firma del comprador en el que figuraba el pedido del equipo constituía una propuesta de celebrar un contrato con el vendedor, pues era suficientemente precisa (artículo 14-1) de la CIM). Aunque no contenía todos los elementos de un contrato, expresaba claramente la intención vinculante del comprador de adquirir el equipo. La firma era innecesaria, ya que un contrato de compraventa no está sujeto a requisitos de forma (artículo 11 de la CIM).

³⁴ CISG, artículo 11. El contrato de compraventa no tendrá que celebrarse ni probarse por escrito ni estará sujeto a ningún otro requisito de forma. Podrá probarse por cualquier medio, incluso por testigos.

No obstante, véase el caso mencionado en la nota 13, *Fercus, S. R. L. vs. Palazzo, United States, Federal District Court for the Southern District de Nueva York*, núm. 98 CIV. 7728(NRB).

³⁵ En cuanto a la modificación o extinción del contrato de compraventa, el artículo 29 de la Convención establece que se puede modificar o extinguir el contrato de manera consensual, salvo en los casos en que se hubiera celebrado un contrato pactándose que éste únicamente podrá ser modificado o extinguido por escrito.

las cartas de porte. Lo más lamentable es que para encontrar la respuesta el juzgador no tenía que mirar demasiado lejos: pudiera haber consultado el precedente del caso Peterman Lumber, Inc., contrato que también involucraba la firma de una solicitud de venta a crédito, seguida por órdenes de compra que fueron transmitidas por fax. También pudiera haber consultado el caso mexicano de José Luis Morales y/o Son Export, S. A. de C. V., de Hermosillo Sonora, México vs. Nez Marketing de Los Ángeles California, Estados Unidos,³⁶ caso en el cual las mercaderías fueron entregadas a una empresa de transporte y en las que las cartas de porte indicaban al comprador como destinatario. Entiendo que estas resoluciones no son vinculantes conforme al derecho nacional, pero tratándose de operaciones regidas por la CISG, este tratado ordena que los jueces deben considerar los casos resueltos en el ámbito de la Convención con miras a lograr la aplicación uniforme de este tratado.

B. *La sentencia en segunda instancia*

Si la sentencia dictada en primera instancia fue mala, la dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia de Baja California resultó peor.³⁷ En su apelación, el vendedor hizo valer como agravios que el juez de primera instancia dejó de valorar las facturas, las cartas de porte, así como las órdenes de compra transmitidas por fax por la compradora. El vendedor también hizo valer como agravio que el juez de primera instancia no fundó su sentencia al dejar de aplicar la CISG al momento de resolver.

³⁶ El caso involucraba un exportador mexicano de ajos y un comprador de California que se negaba a pagar, COMPROMEX resolvió a favor de la existencia del contrato en vista de las facturas expedidas por el vendedor y de las guías de transporte en la que se tuvo la mercancía por recibida por el conductor, documentos en los que además se especificaba como destinatario al comprador de las mercaderías. Se trata del Caso M66/92, que apareció publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 27 de Mayo de 1993, pp. 17-19. Este caso lo comenta Garro, Alejandro, "The U. N. Sales Convention in the Americas: Recent Developments", *Journal of Law and Commerce*, vol. 17, Issue 2, spring, 1998, pp. 219-244. Véase también Osuna González, Alejandro, *La Compromex y su aplicación de la convención sobre la compraventa internacional de 1980*, México, Instituto de la Judicatura de Baja California, 2000.

³⁷ *Georgia Pacific Resins, Inc. vs. Grupo Bajaplay, S. A. de C. V.*, expediente de apelación núm. 1759/2004, Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia de Baja California. Aparece publicada en la página de *Pace University* en <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/070119m1spanish.pdf>.

En su sentencia, el Tribunal consideró que como las facturas eran documentos elaborados unilateralmente carecían de valor probatorio. En cuanto hace a las cartas de porte, como estas no contenían la firma del dependiente de la compradora, ni su sello de recibido, no podía decirse que las mercancías habían sido recibidas por la compradora y que, por lo tanto, no se había acreditado la existencia del contrato.³⁸ Evidentemente, el Tribunal Superior de Justicia comete el mismo error que el *a quo* al confundir el arribo efectivo de las mercancías con la entrega virtual de las mismas. Respecto de los faxes enviados por la compradora, el tribunal dijo que únicamente los transmitidos por los poderes judiciales hacían prueba plena, haciendo exclusiva referencia a la jurisprudencia nacional y restándoles todo valor a las pruebas aportadas por el vendedor. Llama la atención que el Tribunal reconoce que el vendedor hizo valer como agravio que en primera instancia se había dejado de aplicar la CISG; a pesar de ello, el Tribunal Superior incurre en el mismo error por que —a decir del Tribunal Superior—, el artículo 1o. de la Convención aplica para los *contratos de compraventa internacional de mercaderías*, y toda vez que el vendedor no probó la existencia del contrato resultaba innecesario analizar dicho instrumento. Esto equivale a que un juez decida no consultar la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito porque el documento exhibido en juicio no es un pagaré, siendo que para arribar a dicha conclusión es necesario ver en la Ley los requisitos que dicho título debe revestir. El error no puede ser más elemental, ya que el ámbito de la Convención incluye el aspecto de la formación del contrato.³⁹ En otra parte de su sentencia, el Tribunal Superior de Justicia dice: “de autos se advierte que ninguna de las partes invocó a su favor que el presente asunto se ventilara bajo la aplicación de la citada Convención”. Ello resulta una abdicación al deber de conocer y observar la ley, obligación que impone a los juzgadores la normatividad orgánica judicial, el artículo 1324 del Código de Comercio, la Constitución en su artículo 14, así como el artículo 133 constitucional.

Evidentemente, como el Tribunal Superior de Justicia de Baja California no aplicó la CISG, dejó de valorar el mandato previsto en la parte final del artículo 7(1) de la CISG que exige que se promueva la buena fe en el comercio internacional, lo que hubiera logrado el Tribunal de haber resuelto a favor de la existencia del contrato.

³⁸ Véase el caso *CLOUT 330*, mencionado en nota 33.

³⁹ Véase artículo 4o., y artículos 14-24 de la CISG.

C. *La sentencia en el juicio de amparo*⁴⁰

Como era de esperarse, el vendedor acudió a la Justicia Federal reclamando la violación a diversas garantías.⁴¹ El Tribunal Colegiado concedió el amparo para efectos de que de nueva cuenta se pronunciara sentencia tomando en consideración la Convención. Lo positivo de la sentencia de amparo, es que reitera lo que debería parecer obvio en cuanto al carácter imperativo de aplicar la Ley, en este caso la CISG, con base en el principio de derecho *da mihi factum, dabo tibi ius y iura novit curia*. Como acertadamente lo dice el Tribunal Colegiado de Circuito, las partes no tenían porque solicitarle al juez de Primer de Primera Instancia ni al Tribunal Superior de Justicia en apelación que aplicaran la Convención, puesto que no se trata de derecho extranjero sino de derecho nacional, al haber sido ratificado por el Senado de la Republica.⁴²

El Tribunal Colegiado tampoco estuvo exento de errores, tal y como se desprende en su sentencia al señalar que:

⁴⁰ En este caso se trata del juicio de amparo directo que se entabla en contra de resoluciones definitivas ante los Tribunales Colegiados de Circuito argumentando la violación a las garantías previstas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vino a desplazar el recurso de casación por abordarse cuestiones de legalidad en el fallo, que de ser favorable concluye con el reenvío al Tribunal Superior que dictó la resolución para que dicte una nueva sentencia dando cumplimiento al amparo. Si la sentencia fuera nuevamente violatoria de garantías, de nueva cuenta procedería la interposición de un nuevo juicio de amparo directo. Para una explicación del amparo y como vino a desplazar el recurso de casación en México, véase Fix-Zamudio, Héctor, *Ensayos sobre el derecho de amparo*, México, UNAM, 1993. Aparece publicado en línea en la página del Instituto de Investigaciones Jurídicas en <http://www.bibliojuridica.org/libros/2/911/pl911.htm>.

⁴¹ Quejoso: Georgia Pacific Resins, Inc. Amparo directo 225/2007, Cuarto Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito.

⁴² El doctor Alejandro Garro me hizo la observación de que el hecho de que las partes no invoquen la Convención podría significar una exclusión tácita en los términos de su artículo 60. Sin embargo, me parece que en el sentido en el que se ha desarrollado la jurisprudencia sobre la exclusión de la CISG, el hacerlo no es fácil; en la tendencia interpretativa actual se requiere una mención expresa de la intención de excluir el tratado. En correspondencia privada el doctor Garro me aclaró que el mundo anglosajón no participa de la doctrina *iura novit curia* y que una sentencia dictada por la Corte de Apelación de Oregón resolvió que como las partes se abstuvieron de invocarla en primera instancia, hacerlo en grado de apelación resultaba extemporáneo. El caso es *GPL Treatment, Ltd., a corporation vs. Louisiana-Pacific Corporation, a Delaware corporation, appellant 9209-06143 CA A81171, Court of Appeals of Oregon, 12 de abril de 1995*.

[C]uando un acto jurídico, como en el caso acontece, celebrado en el extranjero, debe surtir efectos en territorio nacional, se debe verificar previamente la validez de tal acto como presupuesto o requisito para determinar la aplicabilidad de la Convención de las Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías...

Claramente, el Colegiado perdió de vista que el asunto no era uno de validez sino de *formación del contrato* y su posterior incumplimiento. Además, la validez nunca fue esgrimida como defensa por el comprador, sino que en realidad nunca existió el contrato. Quizá sin percatarse, a pesar de que la sentencia de amparo ordenó al Tribunal Superior de Justicia dictar nueva sentencia, resulta incorrecto que se deba primero verificar previamente la validez de tal acto ...para determinar la aplicabilidad de la Convención...

En cuanto a los aspectos rescatables de la sentencia de amparo que se comenta, el Colegiado ordenó: "...el análisis de los elementos de la acción así como el valor de las pruebas ofrecidas por las partes debió realizarlo la responsable, de conformidad con los preceptos legales de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías..."

De haber cumplido con este mandato, el Tribunal Superior de Justicia debió echar mano de las reglas interpretativas previstas en el artículo 7(1) de la CISG, incluyendo la necesidad de despojarse de interpretaciones localistas de la Convención, análisis de la jurisprudencia comparada, y la necesidad de promover la buena fe en el comercio internacional, tal y como lo hizo en el caso *Banks Hardwoods*, para impedir un evidente abuso de un deudor recalcitrante.

4. *Kolmar Petrochemicals Americas, Inc. vs. Grupo Idesa, S. A. de C. V.*

A. *La primera instancia*⁴³

Este caso fue ventilado ante el Juzgado Quincuagésimo Civil del Distrito Federal. Según la sentencia analizada, los hechos son los siguientes:

⁴³ Kolmar Petrochemicals Americas, Inc. vs. Grupo Idesa, S. A. de C. V., expediente 686/2003, Quincuagésimo Juzgado Civil de Primera Instancia del Distrito Federal, sentencia del 5 de octubre del 2004.

29 de noviembre de 2002, el representante de un comprador estadounidense y un agente de un vendedor mexicano conversaron por teléfono respecto a los términos de un contrato. Al concluir, el comprador envía un correo electrónico confirmatorio de que el contrato era por 3,000 toneladas métricas de Mono Etileno Glicol (MEG) a \$392.50 FOB/Terminal del vendedor en Coatzacoalcos, pago a 30 días a partir del conocimiento de embarque, entrega en enero de 2003. El vendedor respondió que confirmaba la orden de compra, pero que estaba en espera de noticias sobre la disponibilidad de la terminal de Coatzacoalcos para cargar en enero de 2003, agregando además que se comunicaría para el lunes siguiente.

El 2 de diciembre de 2002, el comprador envió otro correo electrónico al vendedor diciendo que no le quedaba claro el comentario respecto de la terminal, solicitándole que explicara este punto con mayor detalle. El 19 de diciembre de 2002, el representante del comprador envió otro correo electrónico designando el buque que recogería las 3,000 toneladas de MEG en Coatzacoalcos, solicitando una confirmación aceptando la nominación del buque para esa misma tarde. El 10 de enero de 2003 —casi veinte días después de la última comunicación del comprador—, el representante del vendedor envió un correo electrónico diciendo que la situación se había complicado, que peleaba por salvar la operación, pero que ya había asegurado las 3,000 toneladas de MEG. También mencionó que estaba bajo mucha presión para que el vendedor no perdiera dinero, y ofreció al comprador entregarle en Coatzacoalcos a un precio de 400 dólares por tonelada, o en Altamira por 415 dólares por tonelada. En su correo, el representante del vendedor reconoce que no estaba respetando el acuerdo original. El comprador se negó a renegociar un contrato que creía concluido, y consideró la actitud del vendedor como un incumplimiento del contrato telefónico del 29 de noviembre de 2002, optando por iniciar una acción legal por daños y perjuicios causados por la negativa del vendedor en entregar las mercaderías al precio acordado.

En su contestación, el vendedor se defendió argumentando, *inter alia*, que no se siguieron sus procedimientos internos; que no se firmó el contrato en el formato usado por la vendedora; que la propuesta del vendedor del 10 de enero de 2003 no fue aceptada por el comprador y que por lo tanto no se concluyó un contrato.

En su sentencia, el juez de primera instancia resolvió que el correo enviado por comprador el 29 de noviembre de 2002 era una propuesta para

celebrar un contrato, y que las comunicaciones subsecuentes fueron negociaciones. En opinión del juzgador, el vendedor jamás dio su confirmación final sobre todas las condiciones establecidas por el comprador, ya que la propuesta no se hizo únicamente sobre el precio, objeto y calidad, sino que también incluyó el tiempo y la forma de entrega, misma que no fue aceptada *lisa y llanamente*, y que el vendedor no aceptó que fuera en su terminal en Coatzacoalcos ni en el mes de enero del 2003 cuando debería hacerse la entrega.

a. ¿Carta de confirmación u oferta?

Me parece que la calificación del juez del correo electrónico del comprador del 29 de noviembre de 2002 como una oferta, fue incorrecta; no se trataba de una nueva propuesta para concluir un contrato,⁴⁴ sino de una *carta de confirmación* electrónica respecto de un contrato que el comprador consideró concluido por la vía telefónica.⁴⁵ Si bien en algunos países, existe regulación expresa sobre las cartas de confirmación —que requieren que la parte que las reciba las objete de inmediato o de lo contrario se entenderá que esa parte acepta la existencia del contrato bajo esos términos—,⁴⁶ creo que en el caso que nos ocupa el juez pudiera haber logrado un resultado más justo con los elementos que aporta la CISG. En primer lugar, su análisis debió partir de una revisión de los elementos que el artículo 14 de la Convención requiere para ver si el correo del 22 de noviembre era o no una propuesta. En segundo lugar, considero que el juez también debió valorar el silencio del vendedor luego de que el comprador le enviara dos correos electrónicos: uno el 2 de diciembre de 2002, pidiéndole aclaración sobre el tema de la terminal, y otro co-

⁴⁴ Según el artículo 14(1) de la CISG, para que una comunicación sea considerada una propuesta, debe mencionar ser lo suficientemente precisa y mencionar la intención de quedar obligado en caso de aceptación.

⁴⁵ La Profesora María del Pilar Perales Viscosillas arriba a la misma conclusión sobre este caso. Véase Perales Viscosillas, María del Pilar, “Modification and termination of the Contract (article 29, CISG)”, *Journal of Law and Commerce*, Pittsburgh, vol. 25, 2005, p. 173 (nota a pie de página 30). También aparece publicado en la página de UNCITRAL, <http://www.uncitral.org/pdf/english/CISG25/Viscasillas.pdf>, visitado por última vez el 20 de Enero del 2008.

⁴⁶ Huber, Peter y Mullis, Alistair, *The CISG: a new text book for students and practitioners*, Munich, Sellier European Law Publishers, 2007, pp. 87 y 88.

reco del 19 de diciembre de 2002, nominando al buque que recogería las mercaderías. El vendedor no se comunicaría con el comprador sino hasta el 10 de enero de 2003, cuando indicó que tendría que “cancelar” la operación a menos que el comprador aceptara un incremento del precio, una comunicación que lejos de ser una respuesta a las inquietudes del comprador significaba una manifestación patente de que el vendedor pretendía incumplir el contrato.⁴⁷ Como dice Honnold:⁴⁸ “Quizá se promovería la buena fe a través de una interpretación liberal de disposiciones como los artículos 19(2) y 21(2), que requieren que una parte informe a la otra que está sujeta a una mala apreciación.”

En el caso que nos ocupa, el juzgador dejó escapar una oportunidad de hacer una interpretación que promovería la buena fe en el comercio internacional, y que dejaría en claro la importancia de la comunicación en el proceso de la negociación.⁴⁹

b. Los criterios interpretativos del artículo 7o. de la CISG

En cuanto a la interpretación de la CISG, el único acierto que tuvo la Primera instancia fue aplicarla, pues el tribunal hizo un trabajo apartado de los principios interpretativos que marca el artículo 7o. de la Convención. En cuanto a considerar su carácter internacional, el juez de Primera Instancia violentó este principio al utilizar conceptos locales como el de la *aceptación lisa y llana de la oferta*, siendo que la Convención no sigue esta regla para la formación del contrato de manera estricta. En cuanto al mandato de interpretar la CISG de manera uniforme acudiendo a la jurisprudencia internacional, resulta evidente que no lo hizo, a pesar de existir por lo menos tres casos internacionales (los casos CLOUT 23, 95 y 276),⁵⁰ que de haber sido analizados por el juez de primera instancia, se

⁴⁷ Artículo 72 de la CISG.

⁴⁸ Honnold, John, *op. cit.*, nota 25, p. 100.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 107.

⁵⁰ En el caso CLOUT 95, un vendedor austriaco demandó a un comprador suizo por el precio de cierta fibra. En apoyo a su demanda, el vendedor adujo que se había celebrado un contrato de compraventa entre las partes sobre la base de un pedido cursado por el comprador suizo y de una confirmación escrita enviada por el vendedor. El tribunal resolvió que la carta de confirmación enviada por el vendedor y la posterior falta de reacción por parte del comprador reflejaba un uso aplicable, que las partes conocían o no podían desconocer tanto conforme al derecho austriaco como al suizo.

hubiera dado cumplimiento a este mandato y quizá logrado un resultado distinto. Evidentemente, el criterio de interpretación de la Convención para promover la buena fe en el comercio internacional no estuvo presente en la resolución.

B. La sentencia en segunda instancia

Ante el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal,⁵¹ *Kolmar* hizo valer como agravio que el juez de Primera Instancia erró al valorar las pruebas y al aplicar la Convención, ya que debió interpretar la intención de las partes de una manera congruente con el artículo 7(1) y el artículo 8 de la CISG. En su sentencia confirmando a la primera instancia, el Tribunal Superior resolvió que:

las partes no se pusieron de acuerdo en el precio, pago, calidad, cantidad de mercaderías y el lugar y época de entrega y que resulta aplicable el artículo 19(3) de la Convención de Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías ...Por lo tanto, es incorrecto hablar de la existencia de un contrato.

En primer lugar, de una lectura del correo electrónico del 22 de noviembre de 2002 se desprende que era un correo confirmatorio de un

En el caso CLOUT 276, un productor de chocolate francés y el demandado, un comprador alemán, negociaron la entrega de chocolate. El vendedor envió una carta de confirmación a la que el comprador no respondió. Después de la entrega, el chocolatero francés demandó reclamando el pago pendiente, argumentando que se había celebrado un contrato porque el comprador no había rechazado la carta de confirmación. Al rechazar la reclamación el tribunal de primera instancia, el vendedor apeló. En apelación, el Tribunal sostuvo que no se había celebrado un contrato por medio de una carta de confirmación que no había recibido respuesta, pero que el contrato se había celebrado previo a la carta de confirmación.

En el Caso CLOUT 23, *Filanto vs. Chilewich*, una Corte de Distrito de Nueva York debía interpretar el artículo II (1) de la Convención de Nueva York sobre el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales para determinar si las partes tenían un acuerdo para arbitrar su controversia. La corte se apoyó en los principios que retoma la CISG, y concluyó que aunque el artículo 18(1) establece que el silencio por sí solo no es aceptación, conforme al artículo 8(3) de las prácticas establecidas entre las partes existía un deber de objetar oportunamente y que este retraso en objetar constituía aceptación.

⁵¹ *Kolmar Petrochemicals America, Inc. vs. Grupo Idesa, S. A. de C. V.*, Expediente en Apelación, toca 2700/2004, sentencia del 18 de enero de 2005, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

contrato celebrado anteriormente. El Tribunal Superior debió analizar los correos electrónicos a través de los *lentes* que prevé el artículo 8o. (2) y (3) de la CISG relativo a la intención de las partes, utilizando la regla de interpretación objetiva, y considerando todas las circunstancias del caso, auxiliándose a la vez con el artículo 7o. que ordena la consulta de jurisprudencia⁵² y que la Convención sea interpretada de una manera acorde con la política de promover la buena fe en el comercio internacional. Lamentablemente, el Tribunal Superior consideró al artículo 19(3) como una especie de lista de supermercado de términos sobre los cuales las partes tienen que acordar en su totalidad. Al igual que en la primera instancia, no hubo consideración alguna a la jurisprudencia internacional para lograr una interpretación correcta de la Convención.⁵³

C. *La sentencia en amparo*⁵⁴

Finalmente, la compradora se amparó en contra de las sentencias dictadas en Primera y Segunda Instancia, aduciendo violación de sus garantías previstas en los artículos 14 y 16 de la Constitución al hacer los juzgadores una interpretación errónea de los artículos 1853 del Código Civil Federal,⁵⁵ así como de los artículos 7o., 8o. y 9o. de la CISG. Para desgracia de *Kolmar*, el Primer Tribunal Colegiado del Primer Circuito resolvió que ni el Juzgado de primera instancia ni el Tribunal Superior de Justicia se habían equivocado al interpretar el artículo 1853 del Código Civil Federal, ni al interpretar los artículos 7o., 8o., 9o. y 19 de la CISG, puesto que jamás hubo una *aceptación lisa y llana*, y que por lo tanto no se había cometido violación de garantías, denegándose el amparo y protección de la justicia federal.

⁵² Véase nota 50.

⁵³ Véanse los casos citados en nota 50 y texto que las acompaña.

⁵⁴ Quejoso: *Kolmar Petrochemicals Americas, Inc.*, Expediente 127/2005, Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

⁵⁵ Ciertamente, el concepto de violación relativo al artículo 1853 del Código Civil Federal era equívoco en primer lugar, porque se refiere a la interpretación de las cláusulas contractuales, y segundo, porque esta disposición se ve desplazada por el artículo 8o. de la CISG, que regula la interpretación de la conducta y de las declaraciones de las partes. El artículo 1853 dice: Si alguna cláusula de los contratos admitiere diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto.

5. *El Caso Agrofrut Rengo, S. A. vs. Levadura Azteca, S. A. de C. V.*

A. Hechos y sentencia en la primera instancia

En este caso un vendedor chileno demandó a un comprador mexicano por el precio de 22 contenedores de mercaderías (latas de durazno), y por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la cancelación indebida de 58 contenedores que eran parte del contrato. El contrato de compraventa internacional se documentó mediante una orden de compra enviada al vendedor el 20 de diciembre de 2002, respecto de 80 contenedores, con 900 cajas de 24 latas de duraznos cada una, a un valor de 15.65 dólares por caja, a pagarse dentro de los 30 días siguientes al arribo de cada embarque. El vendedor enviaría 11 contenedores por mes entre febrero y julio de 2003, y 14 en agosto del mismo año, por un precio total de 1, 126,800 dólares. El primer envío de 11 contenedores arribó el 28 de febrero de 2003, mientras que un segundo envío de 11 contenedores lo hizo el 17 de abril de 2003. Argumentando la entrega tardía del segundo envío, la compradora decidió cancelar el contrato el 5 de mayo de 2003 por lo que hacía a los 58 contenedores restantes, negándose al pago de los ya entregados. El vendedor presentó una demanda ante el juez Décimo Segundo Civil del Distrito Federal,⁵⁶ reclamando el precio de los 22 contenedores entregados, el pago de los intereses generados, así como los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la cancelación del contrato.

El comprador hizo valer como excepción la falta de acuerdo en cuanto al lugar y época de pago, y además reconvino al vendedor reclamándole el cumplimiento forzoso respecto de los 58 contenedores pendientes de entrega, y el pago de daños y perjuicios ocasionados por la entrega tardía.

El 24 de noviembre de 2004, el juez dictó sentencia condenando al comprador a pagar el precio de 309,870 dólares por los 22 contenedores al vendedor, más los intereses, pero negando los daños y perjuicios por la parte del contrato incumplida. En su razonamiento, el juez determinó que en vista de que el comprador aceptó las dos entregas de contenedores a pesar de su arribo extemporáneo, cobraba aplicación el artículo 375 del

⁵⁶ Expediente 30/2004, Juzgado Décimo Segundo Civil del Distrito Federal.

Código de Comercio, que estipula que si el comprador acepta entregas parciales, quedará consumada la venta en lo que a estas se refiere.⁵⁷

Respecto a los daños reclamados por el vendedor, el juez los equiparó a los intereses, sobre los cuales ya había condena, y que los perjuicios, es decir, la *ganancia lícita* no se encontraba acreditada en autos.

En cuanto a las excepciones del comprador relativas a la falta de acuerdo sobre el lugar y época de pago conforme a los artículos 2080 y 2082 del Código Civil Federal,⁵⁸ esta parte de su defensa fue desestimada pero mal fundada, ya que la Convención regula este aspecto expresamente, pues a falta de acuerdo, el lugar de pago es el domicilio del vendedor,⁵⁹ mientras que el momento de pago surge cuando el vendedor pone a disposición del comprador las mercaderías o los correspondientes documentos representativos conforme al contrato y a la CISG.⁶⁰ Para llegar al mismo resultado con base en la Convención, el juez pudo haber razonado que como no se desprendía que la época de entrega fuera un aspecto esencial del contrato, una entrega con dieciséis días de retraso no daba pie para resolverlo.⁶¹ De hecho, conforme al artículo 72(1) de la CISG,

⁵⁷ El artículo 375 del Código de Comercio dice: “Si se ha pactado la entrega de las mercancías en cantidad y plazos determinados, el comprador no estará obligado a recibirlos fuera de ellos; pero si aceptare entregas parciales, quedará consumada la venta en lo que a éstas se refiere”.

⁵⁸ Estas disposiciones del Código Civil Federal rezan:

Artículo 2080. Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación.

Artículo 2082. Por regla general el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, salvo que las partes convinieren otra cosa, o que lo contrario se desprenda de las circunstancias, de la naturaleza de la obligación o de la ley.

⁵⁹ CISG artículo 57.

⁶⁰ CISG artículo 58, véase también el caso *Banks Hardwoods, Inc.*, comentado en este trabajo en nota 19 y texto acompañante.

⁶¹ De hecho, la jurisprudencia en torno a la Convención ha reiterado que la mera entrega tardía de las mercaderías no confiere el derecho de declarar resuelto del contrato. El Compendio de la UNCITRAL sobre la CISG, en la parte que se refiere al artículo 49, dice en su párrafo 9: En general, la demora no constituye en sí misma un incumplimiento esencial del contrato. Sólo cuando el tiempo de ejecución tiene importancia esencial —sea por haberse estipulado así entre las partes o por resultar de las circunstancias (por ejemplo mercaderías estacionales)— puede la demora equivaler a incumplimiento esencial.

una parte podrá declarar resuelto el contrato cuando resulte patente que una de las partes incurrirá en incumplimiento esencial del contrato,⁶² y en el caso que nos ocupa toda vez que el comprador indicó que no pretendía recibir las mercaderías restantes, ello permitía al vendedor considerar el contrato como resuelto, quedando exento de cumplir con las obligaciones pendientes.⁶³

B. *La apelación*

Tanto Agrofrut como Azteca apelaron ante el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.⁶⁴ Contrario a lo que sucedió en la primera instancia, la Sala del Tribunal Superior hizo el apoteósico anuncio de que aplicaría la Convención, anuncio que resulta decepcionante visto el resultado. En su sentencia, el Tribunal reiteró que era inexacto que el juez de primera instancia no hubiera fundado y motivado la denegación de daños y perjuicios al vendedor, puesto que no se encontraba acreditado en autos que hubiera incurrido en un gasto extraordinario para elaborar las mercaderías, y que la cancelación del pedido no implicaba la privación de una ganancia, sentencia que erradamente se fundó en los artículos

⁶² El artículo 72 dice:

1) Si antes de la fecha de cumplimiento fuere patente que una de las partes incurrirá en incumplimiento esencial del contrato, la otra parte podrá declararlo resuelto.

2) Si hubiere tiempo para ello, la parte que tuviere la intención de declarar resuelto el contrato deberá comunicarlo con antelación razonable a la otra parte para que ésta pueda dar seguridades suficientes de que cumplirá sus obligaciones.

3) Los requisitos del párrafo precedente no se aplicarán si la otra parte hubiere declarado que no cumplirá sus obligaciones.

⁶³ Artículo 81:

1) La resolución del contrato liberará a las dos partes de sus obligaciones, salvo a la indemnización de daños y perjuicios que pueda ser debida. La resolución no afectará a las estipulaciones del contrato relativas a la solución de controversias ni a ninguna otra estipulación del contrato que regule los derechos y obligaciones de las partes en caso de resolución.

2) La parte que haya cumplido total o parcialmente el contrato podrá reclamar a la otra parte la restitución de lo que haya suministrado o pagado conforme al contrato. Si las dos partes están obligadas a restituir, la restitución deberá realizarse simultáneamente.

⁶⁴ Agrofrut Rengo, S. A. vs. Levadura Azteca, S. A. de C. V., números de expediente en apelación 767/04/09 y 767/04/10, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, sentencias del 16 de marzo de 2005.

2109 y 2110 del Código Civil Federal,⁶⁵ así como en la jurisprudencia mexicana que interpreta dichos preceptos.

En realidad, la cuestión de los daños y perjuicios también se regula por la Convención, tal y como se desprende del artículo 61(1)(b),⁶⁶ que a su vez remite a los artículos 74-77.⁶⁷ Además, el Tribunal Superior de

⁶⁵ Estos artículos del Código Civil Federal dicen:

Artículo 2109. Se reputa perjuicio la privación de cualquiera ganancia lícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Artículo 2110. Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse.

⁶⁶ Artículo 61 de la *CISG*:

1) Si el comprador no cumple cualquiera de las obligaciones que le incumben conforme al contrato o a la presente Convención, el vendedor podrá:

a) ejercer los derechos establecidos en los artículos 62 a 65;

b) exigir la indemnización de los daños y perjuicios conforme a los artículos 74 a 77.

2) El vendedor no perderá el derecho a exigir la indemnización de los daños y perjuicios aunque ejercite cualquier otra acción conforme a su derecho.

3) Cuando el vendedor ejercite una acción por incumplimiento del contrato, el juez o el árbitro no podrán conceder al comprador ningún plazo de gracia.

⁶⁷ Estos artículos de la Convención dicen:

Artículo 74. La indemnización de daños y perjuicios por el incumplimiento del contrato en que haya incurrido una de las partes comprenderá el valor de la pérdida sufrida y el de la ganancia dejada de obtener por la otra parte como consecuencia del incumplimiento. Esa indemnización no podrá exceder de la pérdida que la parte que haya incurrido en incumplimiento hubiera previsto o debiera haber previsto en el momento de la celebración del contrato, tomando en consideración los hechos de que tuvo o debió haber tenido conocimiento en ese momento, como consecuencia posible del incumplimiento del contrato.

Artículo 75. Si se resuelve el contrato y si, de manera razonable y dentro de un plazo razonable después de la resolución, el comprador procede a una compra de reemplazo o el vendedor a una venta de reemplazo, la parte que exija la indemnización podrá obtener la diferencia entre el precio del contrato y el precio estipulado en la operación de reemplazo, así como cualesquiera otros daños y perjuicios exigibles conforme al artículo 74.

Artículo 76. 1) Si se resuelve el contrato y existe un precio corriente de las mercaderías, la parte que exija la indemnización podrá obtener, si no ha procedido a una compra de reemplazo o a una venta de reemplazo conforme al artículo 75, la diferencia entre el precio señalado en el contrato y el precio corriente en el momento de la resolución, así como cualesquiera otros daños y perjuicios exigibles conforme al artículo 74. No obstante, si la parte que exija la indemnización ha resuelto el contrato después de haberse hecho cargo de las mercaderías, se aplicará el precio corriente en el momento en que se haya hecho cargo de ellas en vez del precio corriente en el momento de la resolución.

2) A los efectos del párrafo precedente, el precio corriente es el del lugar en que debiera haberse efectuado la entrega de las mercaderías o, si no hubiere precio corriente en ese

Justicia consideró que sí se había hecho una reparación de los daños al momento de conceder los intereses legales. Se trata de otro error importantísimo, puesto que la CISG en su artículo 78 establece que si una parte tiene derecho a los intereses, ello es sin menoscabo al derecho a reclamar a los daños y perjuicios.

En cuanto a la reconvencción planteada por la compradora, ésta argumentó que tenía derecho a reclamar el cumplimiento de la orden de compra, invocando el artículo 1949 del Código Civil Federal como la disposición aplicable.⁶⁸ Dicha pretensión fue desechada, con base en la *exceptio non adimpleti contractus*, pues como el comprador no había cumplido con el precio de las mercancías ya entregadas, el comprador no tenía derecho a exigir las mercaderías.⁶⁹

A pesar de lo correcto del resultado, la sentencia no estuvo debidamente fundada ya que conforme a la Convención, el comprador tenía derecho a declarar el contrato resuelto a partir del momento en que el comprador repudió las entregas pendientes, en los términos del artículo 72 de la CISG,⁷⁰ como consecuencia de la resolución del contrato, el vendedor quedó exento de cumplir con las obligaciones pendientes.⁷¹

lugar, el precio en otra plaza que pueda razonablemente sustituir ese lugar, habida cuenta de las diferencias de costo del transporte de las mercaderías.

Artículo 77. La parte que invoque el incumplimiento del contrato deberá adoptar las medidas que sean razonables, atendidas las circunstancias, para reducir la pérdida, incluido el lucro cesante, resultante del incumplimiento. Si no adopta tales medidas, la otra parte podrá pedir que se reduzca la indemnización de los daños y perjuicios en la cuantía en que debía haberse reducido la pérdida.

⁶⁸ Código Civil Federal:

Artículo 1949. La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

Sin embargo, es importante subrayar que tratándose de operaciones regidas por las disposiciones domésticas, la disposición aplicable sería en todo el caso el artículo 376 del Código de Comercio, que en el presente caso no resulta aplicable.

⁶⁹ *Cit.*, nota 63 y texto que la acompaña.

⁷⁰ *Idem.*

⁷¹ Artículo 81 de la CISG:

1) La resolución del contrato liberará a las dos partes de sus obligaciones, salvo a la indemnización de daños y perjuicios que pueda ser debida. La resolución no afectará a las estipulaciones del contrato relativas a la solución de controversias ni a ninguna otra

Evidentemente, esta parte de la sentencia también es violatoria del artículo 7o.(1) de la Convención que ordena al intérprete tomar en cuenta el carácter internacional, promover la interpretación uniforme, así como la promoción de la buena fe en el comercio internacional.

De los pocos aciertos que tuvo la Sala del Tribunal Superior de Justicia, fue el de desechar el argumento relativo a la falta de plazo para pagar, ya que resolvió que esto lo prevé el artículo 57 que ordena que a falta de acuerdo sobre el lugar de pago, será el establecimiento del vendedor donde este deba realizarse.

D. Los Amparos de Agrofrut y Azteca

Como consecuencia de la sentencia dictada en apelación, el comprador y el vendedor interpusieron amparos, radicándose ambas demandas ante el Quinto Tribunal Colegiado del Primer Circuito.⁷² Fundamentalmente, el amparo del vendedor se centró en que éste no había obtenido la condena en daños y perjuicios en contra de la compradora, y que ello representaba violaciones a sus garantías, toda vez que fue privada de una ganancia lícita derivada de la posible venta de los 58 contenedores que quedaron pendientes de envío. Para la vendedora, los jueces anteriores no habían valorado que estaba acreditado el incumplimiento por falta de pago, así como la cancelación de la compraventa, por lo que debería proceder una condena genérica a los daños y perjuicios. El Tribunal del Primer Circuito no estuvo de acuerdo.

En su sentencia, el Tribunal Colegiado hizo una interpretación de los artículos 1949, 2108, 2109, y 2110 del Código Civil Federal para negar el amparo a la vendedora, diciendo que no se aportaron elementos de prueba que permitieran hacer el cálculo. Me parece que el resultado no fue el correcto, y explicaré los porqués: primero, donde la CISG aporta una

estipulación del contrato que regule los derechos y obligaciones de las partes en caso de resolución.

2) La parte que haya cumplido total o parcialmente el contrato podrá reclamar a la otra parte la restitución de lo que haya suministrado o pagado conforme al contrato. Si las dos partes están obligadas a restituir, la restitución deberá realizarse simultáneamente.

⁷² Agrofrut Rengo, S. A., amparo núm. 292/2005, Levadura Azteca, S. A. de C. V., amparo núm. 293/2005 ambos ante el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

solución no tiene cabida invocar disposiciones del Código Civil Federal, ni de su jurisprudencia, como erróneamente lo hicieron los tribunales de primera instancia, el Superior de Justicia, y el Colegiado de Circuito,⁷³ *segundo*: en cuanto a la carga de la prueba de los daños, de acuerdo con una opinión del Consejo Consultivo de la Convención —un organismo conformado por los académicos más destacados en el tema de la CISG—, sería suficiente acreditar los hechos de una manera razonable, y no con una precisión matemática,⁷⁴ ya que de lo contrario, se socavaría uno de los propósitos fundamentales de la Convención que es el de promover su aplicación uniforme en el Comercio Internacional,⁷⁵ puesto que los países pueden tener estándares distintos para tener los daños por probados, lo que no haría más que fomentar el incumplimiento de los contratos, trastocando el principio de compensación total en que se funda la CISG; tercero, en la Sentencia que niega el amparo, se resolvió que el

⁷³ Los derechos del vendedor se desprendían del artículo 61 de la Convención, que es una especie de catálogo de derechos que éste puede ejercer contra el comprador en caso de incumplimiento, que incluye la facultad de reclamarle al comprador el cumplimiento forzoso y los daños y perjuicios. El artículo 62 de la CISG permite al comprador exigir el precio, mientras que los artículos 74 a 76 incluyen reglas que permiten calcular los daños y perjuicios, y el artículo 77 ordena mitigarlos. El artículo 78 se refiere a los intereses y expresamente menciona que son acumulables a los daños y perjuicios.

⁷⁴ Véase CISG-AC Opinion núm. 6, “Calculation of Damages under CISG article 74”. Rapporteur: Professor John Y. Gotanda, Villanova University School of Law, Villanova, Pennsylvania, USA. Adopted by the CISG-AC at its Spring 2006 meeting in Stockholm, Sweden. Reproduction of this opinion is authorized. Aparece publicada en Internet en <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op6.html>, visitada por última vez el 9 de enero de 2008.

⁷⁵ Véase CISG-AC Opinion núm. 6, “Calculation of Damages under CISG article 74”: 2.3 The existence of differing rules concerning the proof of damage could lead to the differential treatment of similarly situated parties. For example, buyers attempting to prove future losses often rely on assumptions about market prices and the amount of future sales. If a seller wrongfully refuses to deliver a new product or a product that the buyer had not previously been in the business of selling, there may be little concrete evidence on which the aggrieved buyer can base its damages claim, which would mainly consist of loss of profit. In such a case, countries requiring a high level of proof with regard to the fact that the aggrieved party suffered a loss would likely not allow the recovery of lost profits under article 74. However, in countries that have a more relaxed level of proof, the aggrieved party may be able to recover such damages under article 74. This result would be unfair and undermine the goal of the Convention to provide a uniform law on the sale of goods. In addition, the former approach would be contrary to the principle of full compensation. It also could provide an incentive for a party to breach its contractual obligations.

comprador no probó que había fabricado las mercaderías pendientes de entrega, algo que en el sistema de la Convención no es necesario para acceder a los daños y perjuicios. En nuestra opinión, la comunicación del comprador de que incumpliría el contrato fue una resolución indebida del contrato,⁷⁶ pero que liberó al vendedor de toda obligación respecto de las obligaciones pendientes quedando a salvo su derecho a reclamar los daños y perjuicios.⁷⁷ Más aún, si el vendedor hubiera fabricado las mercaderías —no descartamos que ello sucedió—, estaría violando su deber de atenuar la pérdida conforme al artículo 77 de la Convención, y en consecuencia, el comprador hubiera podido solicitar una reducción de los daños reclamados; cuarto, aunque el vendedor no hubiera fabricado las mercaderías, éste tendría el derecho de reclamar los daños calculados al precio corriente al momento de la resolución en los términos del artículo 76 de la CISG.

Por lo que hace al amparo del comprador, adujo violaciones constitucionales derivadas de una supuesta interpretación errada del artículo 375 del Código de Comercio,⁷⁸ ya que según el comprador, para que el vendedor pudiera reclamarle la rescisión del contrato —cosa que no fue demandada sino el cumplimiento con la obligación de pago—, era necesario acreditar que el vendedor había cumplido con todas sus obligaciones a su cargo. El Colegiado acertó en negar el amparo pero por las razones equivocadas. En primer lugar, el artículo 375 no aplicaba al caso. El comprador también reiteró como concepto de violación la falta de requerimiento del pago como prerrequisito para constituirse en mora y para que proceda la acción. El Tribunal Colegiado reiteró el criterio sostenido por la Primera y segunda instancia con base en el artículo 57(1) 1 de la CISG, aunque sin considerar el artículo 59 de la Convención que resultaba aplicable.⁷⁹

⁷⁶ CISG artículo 72.

⁷⁷ CISG artículo 81.

⁷⁸ Esta disposición prevé que si se ha pactado la entrega de las mercancías en cantidad y plazos determinados, el comprador no estará obligados a recibirlas fuera de ellos, pero que si acepta entregas parciales, la venta queda consumada por lo que a ellas se refiere.

⁷⁹ El artículo 59 de la CISG dice: 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 requerimiento ni de ninguna otra formalidad por parte del vendedor.

6. *Barcel, S. A. de C. V. vs. Steve Kliff*⁸⁰

A. *La primera instancia*

Este caso involucra a un comprador mexicano y a un vendedor de los Estados Unidos que litigaron este asunto ante los tribunales en Lerma, Estado de México. Según la sentencia,⁸¹ en mayo del 2002 el comprador solicitó que el vendedor le vendiera tarjetas laminadas con la imagen de Britney Spears, como parte de una promoción de sus productos, en ocasión del estreno en México de la película “*Crossroads: Amigas por Siempre*”.⁸² Según narra el comprador, al recibir las mercaderías en su planta ubicada en Lerma el 5 de julio de 2002, los empleados descubrieron que éstas tenían un aroma peculiar, narrando en su demanda que procedieron a avisarle al vendedor aunque sin indicar la fecha, ni los medios utilizados, ni cual fue el contenido de la comunicación. Dos años después, el comprador demanda al vendedor la rescisión del contrato, así como la devolución de 175,000 dólares pagados como anticipo, intereses legales, y la suma de 11 millones de dólares por concepto de daños y perjuicios supuestamente sufridos. El vendedor se defendió aduciendo la omisión del aviso de falta de conformidad de las mercaderías, y la falta de mitigación de los daños por parte del comprador.

En su sentencia, el juez de primera instancia resolvió que la acción en estudio era inconducente, en virtud de que el comprador no notificó al vendedor dentro de los cinco días siguientes a la recepción de las mercaderías, según lo ordena el artículo 383 del Código de Comercio y la jurisprudencia que lo interpreta,⁸³ y que por omitir este aviso, había perdido

⁸⁰ Con el invaluable auxilio y aporte del licenciado Javier Becerra Linares, este asunto ha sido litigado por el autor del presente trabajo. No obstante este hecho, he intentado analizar el caso en los términos más objetivos humanamente posibles, pero de cualquier manera invitamos al lector a que analice las sentencias dictadas.

⁸¹ *Barcel, S. A. de C. V. vs. Steve Kliff y Steve Kliff & Associates*, expediente 254/2004, Juzgado Primero de Cuantía Mayor de Lerma de Villada.

⁸² Para cumplir con el contrato, Kliff contrató a su vez con la empresa norteamericana Grace Label, Inc., quien se haría cargo de la fabricación de las tarjetas, empresa que además las había proveído anteriormente a Barcel. Como consecuencia del impago de Barcel, Grace Label Inc. demandó a Steve Kliff 355 F.Supp.2d 965 (S.D.Iowa Jan 25, 2005). Este hecho viene narrado en las sentencias en apelación. Este caso aparece publicado como el caso CLOUT 697.

⁸³ La tesis invocada dice al rubro: Rescisión de un contrato de compraventa mercantil por no reunir el bien objeto de la misma la calidad estipulada. Es improcedente si no se ejerce el derecho dentro del término legal convenido por las partes.

toda acción para repetir por tales causas contra el vendedor. Concluyó además que esta disposición resultaba ser análoga a lo establecido en la Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre los Contratos de compraventa Internacionales de Mercaderías, en sus artículos 38 y 39, ordenamiento legal que fue invocado por la vendedora como el derecho aplicable.

El aviso de falta de conformidad

Si bien el resultado que arrojó la sentencia fue correcto, la manera en que el juez llegó a su conclusión fue equivocada. En su sentencia, el juez, haciendo caso omiso del artículo 133 constitucional y a su interpretación por la Suprema Corte, aplica las disposiciones de la CISG para aderezar su sentencia, no para fundarla, pues para ello utilizó el artículo 383 del Código de Comercio; contrario a lo que manifiesta el juez, no puede ser irrelevante la cuestión de aplicar una ley u otra, pues si bien es cierto que ambos ordenamientos contienen normas que abordan la temática de la inspección-descubrimiento-notificación, la forma como la regulan es distinta. El artículo 383 del Código de Comercio asume que el comprador descubrirá la falta de cantidad o calidad al inspeccionar las mercaderías dentro de los cinco días, o los vicios ocultos dentro de los treinta e impone la obligación de notificarle al vendedor por escrito so pena de perder sus derechos. Por su parte, el artículo 38 de la CISG dice que la inspección tiene que hacerse en el plazo más breve posible de acuerdo a las circunstancias; mientras que el 39 (1) de la Convención ordena que la notificación especificando la naturaleza se efectúe dentro de un plazo razonable, plazo que empieza a correr a partir del momento en que el comprador descubrió o debió haber descubierto la falta de conformidad.

B. La cuatro sentencias dictadas en apelación

En el presente caso se han dictado cuatro sentencias por la Sala Regional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, caracterizadas por la deficiente aplicación de la Convención, tal y como se narra a continuación.

a. Primera sentencia

En apelación,⁸⁴ el comprador hizo valer como agravio la falta de motivación y fundamentación de la sentencia, y que además tenía un derecho autónomo para reclamar los daños y perjuicios.⁸⁵ El vendedor manifestó como agravio que no hubo condena en el pago de gastos y costas del juicio.

En cuanto a la falta de motivación y fundamentación, el Tribunal Superior de Justicia del Estado de México dijo que:

En concepto de este Cuerpo Colegiado resulta apegada a derecho la consideración del *A quo*, relativa a la improcedencia de la acción (de Barcel), al no haber mencionado el actor la fecha en que hizo del conocimiento del demandado su inconformidad con las mercancías recibidas, atento al artículo 383 del Código de Comercio, disposición análoga a lo establecido en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacionales [sic] de Mercaderías, en sus artículos 38 y 39; sin que obste para ello el hecho de que el juez Natural no haya establecido cuáles eran los elementos que el actor debía acreditar, puesto que al estar demandando la rescisión del contrato verbal de compraventa por falta de calidad en la mercancía, es importante en primer término, determinar si el aviso se dio al vendedor en la forma y en los términos del artículo 383 del Código de Comercio y al no ser así, ningún perjuicio se causa a la recurrente, por no señalar cuáles eran los elementos a acreditar, si en primer término no se cumplió con tal imperativo.

Aún y cuando el resultado en esta parte de la sentencia fue el mismo que en la sentencia de primera instancia, la Sala Regional comete los mismos errores al insistir en aplicar el artículo 383 del Código de Comercio, concediéndole a los artículos 38 y 39 de la CISG un papel secundario. Pero la falla más importante vino cuando el Tribunal Superior declaró que aún y cuando la rescisión era improcedente, el comprador sí tenía el derecho de reclamar los daños y perjuicios en los términos de los artículos 2108 y 2109 del Código Civil Federal, disposiciones que ni

⁸⁴ Barcel, S. A. de C. V. vs. Steve Kliff, expediente en apelación 918/2006, Segunda Sala Regional del Tribunal Superior de Justicia de Justicia del Estado de Toluca.

⁸⁵ Por su parte, Kliff apeló la sentencia de primera instancia toda vez que no se condenó a Barcel al pago de los gastos y costas del juicio.

siquiera resultan aplicables al caso,⁸⁶ por venir regulados en la CISG. En efecto, el artículo 45 de la Convención reconoce el derecho que tiene un comprador de reclamarle al vendedor los daños y perjuicios sufridos,⁸⁷ mientras que la manera de calcularse los daños se deriva de los artículos 74 a 77 de la CISG. Sin embargo, el ejercicio de este derecho está condicionado a que el comprador comunique la falta de conformidad en un plazo razonable al vendedor en los términos del artículo 39(1), de lo contrario “[e]l comprador perderá el derecho a invocar la falta de conformidad de las mercaderías”.⁸⁸ Sin embargo, para la Segunda Sala, bastaba probar la falta de conformidad de las mercaderías y la cuantificación de los daños y perjuicios de acuerdo con las periciales aportadas, para que fuera procedente el reclamo del comprador y adecuada la condena de poco menos de 17 millones de pesos.

b. Primer amparo-segunda sentencia en apelación

Ante la sentencia dictada por la Segunda Sala Regional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, el vendedor interpuso su primer amparo ante el Segundo Circuito,⁸⁹ haciendo valer como concepto

⁸⁶ En la parte correspondiente la sentencia dice: Por otro lado, le asiste la razón a la recurrente (Barcel) cuando refiere que la prestación del pago de daños y perjuicios resulta procedente, puesto que efectivamente el hecho de que la prestación relativa a la rescisión del contrato verbal de compraventa haya sido improcedente no implica que también lo sea la de daños y perjuicios, ya que ésta resulta ser independiente de la antes mencionada, puesto que la misma se refiere a los daños y perjuicios ocasionados por falta de cumplimiento de la obligación en los términos pactados en el contrato verbal de compraventa...

⁸⁷ CISG, artículo 45:

1) Si el vendedor no cumple cualquiera de las obligaciones que le incumben conforme al contrato o a la presente Convención, el comprador podrá:

a) ejercer los derechos establecidos en los artículos 46 a 52;

b) exigir la indemnización de los daños y perjuicios conforme a los artículos 74 a 77.

2) El comprador no perderá el derecho a exigir la indemnización de los daños y perjuicios aunque ejercite cualquier otra acción conforme a su derecho.

3) Cuando el comprador ejercite una acción por incumplimiento del contrato, el juez o el árbitro no podrán conceder al vendedor ningún plazo de gracia.

⁸⁸ Ello encuentra mayor apoyo de una lectura sistemática de los artículos 40 y 44 de la Convención, lo que viene reiterado por la jurisprudencia internacional de la CISG de una manera generalizada.

⁸⁹ Quejoso: Steve Kliff, amparo eirecto 6/2007, Segundo Tribunal Colegido del Segundo Circuito, sentencia del 13 de marzo de 2007.

de violación, *inter alia*, la falta de fundamentación y motivación respecto a la prestación de daños y perjuicios, violándose los artículos 14 y 16 constitucionales, ya que la Segunda Sala del Tribunal Superior no razonó las consideraciones de hecho y de derecho sobre el por qué debería condenarse al vendedor a pagar casi 17 millones de pesos al comprador. El 13 de marzo de 2007, el Segundo Circuito ordenó que se dictara nueva sentencia.

En consecuencia, la Segunda Sala Regional dictó su nueva resolución, confirmando la improcedencia de la acción rescisoria, con fundamento en el artículo 383 del Código de Comercio y artículos 38 y 39 de la CISG, pero ahora fundamentando su sentencia en el artículo 376 del Código de Comercio, que establece que en las compraventas mercantiles el contratante que cumpliera tendrá derecho de exigir del que no cumpliera la rescisión o el cumplimiento del contrato y la indemnización, además de los daños y perjuicios, e invocando como aplicable la tesis que lleva por rubro “Compraventa Mercantil. Acción Autónoma de Daños y Perjuicios en la...”,⁹⁰ en la que se concluye que la acción de daños y perjuicios no es accesoria a las acciones de cumplimiento forzado del contrato o de rescisión.

Como se ha reiterado en este trabajo, la Convención ordena en su artículo 7(1) que se tome en cuenta su carácter internacional, se promueva la uniformidad en su aplicación, así como la promoción de la buena fe en el comercio internacional. Lo que hizo el Tribunal Superior de Justicia del Estado de México fue utilizar la CISG como poco menos que un adorno,

⁹⁰ Las tesis completa aparece bajo el número de registro Jus 254533, y dice:

COMPRAVENTA MERCANTIL. ACCION AUTONOMA DE PAGO DE DAÑOS Y PERJUICIOS EN LA. Cuando en la compraventa mercantil una de las partes no cumple con sus obligaciones, la afectada puede reclamar en forma autónoma el resarcimiento de los daños y perjuicios que haya sufrido, independientemente de que ejercite o no la acción de cumplimiento forzado del contrato, o bien su rescisión; en primer término, porque la causa de la acción a que se refiere esta ejecutoria descansa directamente en el incumplimiento contractual y, en segundo término, porque en el procedimiento mercantil opera ampliamente el principio dispositivo, conforme al cual: nadie puede ejercitar una acción contra su voluntad, salvo los casos previstos limitativamente por el artículo 32 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de aplicación supletoria al Código de Comercio en términos de su artículo 1051. Por tanto, no puede desprenderse del artículo 376 del último código citado, la naturaleza accesoria del pago de daños y perjuicios a las acciones de cumplimiento forzado del contrato, o a la rescisión del mismo. Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, amparo directo 779/74, Derivados de casa, S.A. 13 de junio de 1975. unanimidad de votos, ponente: Antonio Vázquez Contreras.

pues hizo una aplicación selectiva de la Convención para denegar la rescisión al comprador, pero se fundó en normas nacionales desplazadas por la CISG para dictar una sentencia por daños y perjuicios.

c. Segundo amparo-tercera sentencia

Insatisfechos con la sentencia, tanto Barcel como Kliff interpusieron amparos ante el Segundo Circuito, que concluyeron con una sentencia ordenando al Tribunal Superior del Estado de México que dictara lo que sería su tercera sentencia pero ahora con fundamento en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.⁹¹

En su tercera sentencia, la Segunda Sala del Tribunal reiteró que con fundamento en el artículo 376 del Código de Comercio que Barcel tenía derecho de reclamar los daños y perjuicios de manera independiente a la rescisión del contrato. En cuanto al plazo para notificar la falta de conformidad, la Segunda Sala hizo una malísima lectura del artículo 39(2) de la CISG, pues ahora consideró que Barcel tenía un plazo de hasta dos años para notificarle la falta de conformidad a Kliff, y que si las mercaderías llegaron el 5 de julio de 2002 a su planta en Lerma, entonces tenía hasta el 5 de julio de 2004 para notificar, y que la presentación de la demanda de la compradora hacía las veces de una interpelación judicial; por lo tanto, que el comprador presentara su demanda el 16 de abril de 2004 equivalía a una “notificación” de la falta de conformidad.

Esta decisión contravino a la Convención y a la jurisprudencia desarrollada en torno a el artículo 39. En primer lugar, el artículo 39(2) de la CISG, normalmente aplicará cuando la falta de conformidad es descubierta con posterioridad a la recepción de las mercaderías; por ejemplo, cuando se trata de máquinas y éstas se ponen en operación. El plazo del comprador para notificar dentro de un plazo razonable conforme al artículo 39(1) comienza a correr luego de que el comprador descubrió o debió de haber descubierto la falta de conformidad, y hay vasta jurisprudencia en torno a la Convención que apoyan esta postura. En el caso CLOUT 634,⁹²

⁹¹ Barcel, S. A. de C. V., expediente en apelación: 918/2007, Segunda Sala Regional de Toluca, Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, Sentencia del 29 de junio de 2007.

⁹² Caso CLOUT 634, Landgericht Berlin, Sentencia del 21 de marzo de 2003.

una empresa italiana hizo un contrato con una empresa alemana relativo a la compra de telas. Se determinó que el aviso de falta de conformidad realizado siete semanas luego de recibidas las mercaderías no era razonable. En el Caso CLOUT 608,⁹³ un tribunal italiano resolvió que una carta recibida seis meses luego de recibida una vajilla de porcelana, no era una notificación efectuada dentro de un plazo razonable en los términos del artículo 39(1) de la CISG. En un caso ventilado ante la Audiencia Provincial de la Coruña, Caso CLOUT 486, un comprador español de huevas de trucha descubrió que las mismas padecían de necrosis pancreática infecciosa (NPI), y que por lo tanto el aviso tenía que ser en el plazo más breve posible por una cuestión de orden público. El comprador había recibido las mercaderías del vendedor danés el 31 de marzo de 1998, las envió al laboratorio el 28 de abril de 1998, pero no notificó de la infección sino hasta el 12 de junio de 1998. En el caso que nos ocupa, si las mercaderías eran tóxicas, ello tornaba más urgente que el vendedor notificara al comprador, por lo que no resulta lógica la argumentación del Tribunal Superior de Justicia que básicamente exime al comprador del deber de notificar, cancelando las consecuencias que la CISG ordena.

d. Tercer amparo-cuarta sentencia en apelación

El vendedor nuevamente acudió al amparo obteniendo sentencia favorable del Segundo Circuito el 30 de octubre de 2007,⁹⁴ en la que se resolvió que la demanda no hacía las veces de una notificación de la falta de conformidad de las mercaderías. De nueva cuenta, se ordenó al Tribunal Superior de Justicia del Estado de México a dictar sentencia.

En esta su cuarta versión,⁹⁵ el Tribunal inicia diciendo que no procedió la rescisión del contrato por no haberse acreditado la fecha de notificación de la falta de conformidad de las mercaderías; luego, el Tribunal dice que el vendedor tuvo conocimiento de la falta de conformidad ya que incluso demandó por este motivo al fabricante de las mercaderías en los Estados Unidos en septiembre de 2003, hecho que nunca se había

⁹³ Caso CLOUT 608, Tribunale di Rimini, Sentencia del 26 de noviembre de 2002.

⁹⁴ Quejoso: Steve Kliff, Amparo 654/2007, Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, sentencia del 30 de octubre de 2007.

⁹⁵ Barcel, S. A. de C. V. vs. Steve Kliff, expediente en apelación: 918/2007, Segunda Sala Regional de Toluca, Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, sentencia del 16 de noviembre de 2007.

planteado; y lo más sorprendente es que las declaraciones testimoniales, que ya habían sido desestimadas anteriormente en la primera instancia y en apelación por ser incongruentes, fueron sorpresivamente revaloradas. En consecuencia, el Tribunal Superior procedió de nueva cuenta a condenar a Steve Kliff al pago de daños y perjuicios con fundamento en los artículos 2108 y 2109 del Código Civil Federal, disposiciones que como ya dijimos, no aplican al caso, y reiterando la procedencia de la acción “independiente”.

Un demanda de amparo fue promovido como consecuencia de esta sentencia, y está pendiente de resolución ante el Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. Recientemente, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha manifestado su interés en ejercer la facultad de atracción sobre este asunto, lo que podría asentar un precedente importante en esta materia.

III. LA MALA APLICACIÓN DE LA CISG. REPERCUSIÓN SOBRE LAS DEMÁS LEYES UNIFORMES

Hecho el recuento de las sentencias aplicando la Convención, los resultados de estos últimos diecinueve años no han sido muy halagadores: Abundaron las referencias a muletillas jurídicas típicas del derecho y a la jurisprudencia nacional, cancelando la posibilidad de interpretar a la CISG tomando en cuenta su carácter internacional, regla que pretende que el intérprete se aparte de esta práctica tan nociva. En consecuencia, abundaron los casos donde los jueces primero anunciaron con bombo y platillo que resolverían el caso aplicando la Convención, para que al final terminaran por aplicar el Código de Comercio o el Civil Federal. Otros simplemente consideraron que para aplicarla, era necesario que las partes la invocaran previamente. Hubo otros que no captaron que el ámbito de aplicación de la CISG es amplio, y que abarca no sólo la formación del contrato, sino los derechos y obligaciones que dimanen de él, tales como los daños y perjuicios, o el pago de intereses. Los juzgadores tampoco han entendido que la Convención obliga a sus intérpretes a que la analicen dentro de sus cuatro esquinas que son: su texto, que nos ayuda a lograr una interpretación textual y sistemática; los trabajos preparatorios, para comprender la finalidad que sus redactores persiguieron al momento de redactarla; de la doctrina, pues con voces especializadas es posible entender las minucias de este tratado; y finalmente la jurisprudencia in-

ternacional, para que el juzgador local aproveche el camino andado por otros tribunales, procurando además la uniformidad interpretativa.

También dejaron de considerar el papel central que juega la promoción de la buena fe en el comercio internacional para lograr los fines que ordena la justicia; por ejemplo, para evitar que un comprador desconozca un contrato que ya ha celebrado; que una parte que incumplió se vea exenta de pagar los daños y perjuicios, por la dificultad que pueda representar el probarlos o eximiendo a una parte del deber de notificar la falta de conformidad cuando esta es necesaria para que el vendedor pueda subsanar su incumplimiento.

El problema no es sólo para interpretar a la CISG, sino también para interpretar otras leyes emanadas de la UNCITRAL, como la Ley de Concursos Mercantiles en su parte relativa a la cooperación procesal internacional,⁹⁶ la Ley Modelo de Arbitraje de la UNCITRAL que forma parte del Código de Comercio, sobre la cual en un caso muy sonado la Suprema Corte de la Justicia resolvió sobre el tema de Kompetenz-Kompetenz en contra de la tendencia internacional; quizá una dosis de jurisprudencia comparada hubiera vacunado a la Suprema Corte de esta decisión tan cuestionada.⁹⁷ Tenemos también la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico, misma que forma parte del Código de Comercio y otras leyes federales. Todas y cada una de estas leyes requieren que el juez o el árbitro tomen en cuenta los mismos criterios interpretativos de internacionalidad, uniformidad, y promoción de la buena fe en el comercio internacional.

⁹⁶ Véase tesis núm. 174122, Concursos mercantiles, el Título Duodécimo de la Ley Relativa es Constitucional al otorgar un trato igualitario a los acreedores nacionales y extranjeros, amparo en revisión 1588/2004, Jacobo Xacur Eljure y otros, 26 de octubre de 2005, cinco votos, ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas, secretaria: Rosaura Rivera Salcedo.

⁹⁷ Se trata de la jurisprudencia por contradicción registrada bajo el sistema Jus con el número 174303, que lleva por rubro: Arbitraje comercial. competencia para conocer de la acción de nulidad del acuerdo de arbitraje prevista en el primer párrafo del artículo 1424 del Código de Comercio, corresponde al juez y no al Tribunal Arbitral.