

III.	INTERPRETACIÓN DE LA <i>CONVENCIÓN</i>	67
1.	Principios de interpretación (art. 7)	68
	A. Interpretación internacional	68
	B. La buena fe como principio de interpretación	71
	C. Interpretación de las expresiones “por escrito” y “llega” (arts. 13 y 24)	73
	<i>a) Significado de “por escrito”</i>	73
	<i>b) Significado de “llega”</i>	73
2.	Integración de normas para resolver lagunas (art. 7-2) ..	74
	A. Determinación de una “laguna”	75
	B. Solución de lagunas mediante extensión por analogía	77
	C. Integración de normas a partir de los principios gene- rales	77
	D. El recurso al derecho interno	79
3.	Usos aplicables (art. 9)	79
	A. Obligatoriedad	80
	<i>a) Usos obligatorios por acuerdo expreso de las partes</i>	80
	<i>b) Usos tácitamente convenidos</i>	81
	<i>c) Usos obligatorios por disposición de la Con- vención</i>	82
	B. Validez de los usos	83
	C. Prueba de los usos	84
4.	Interpretación de términos comerciales (INCOTERMS) .	84
5.	Hacia una interpretación común de la <i>Convención</i>	88

III. Interpretación de la Convención

Las reglas de interpretación de la *Convención* son un elemento fundamental de la misma, pues constituyen el punto de partida para obtener una doctrina común acerca de su contenido. El objetivo fundamental que se tenía en mente al aprobarla era conseguir la uniformidad en el régimen jurídico de la compraventa internacional de mercaderías. Este objetivo es difícil de alcanzar, pues no basta con tener, como ya se tiene, un acuerdo respecto de un texto escrito, sino que, además, es necesario que la interpretación que se haga de ese texto, y que será hecha por juristas, jueces y árbitros pertenecientes a los más diversos sistemas y tradiciones jurídicas, sea también uniforme, o al menos, se haga a partir de reglas comunes.

Las reglas de interpretación son parte tan esencial de la *Convención* que Joachin Bonell,¹ uno de los juristas que mejor la conocen, opina que las partes de un contrato que va a regirse por ella no pueden acordar —no obstante el principio de autonomía de las partes establecido en el artículo 6— que la *Convención* se interpretará por otras reglas que no sean las que ella misma precisa. Éstas las define en sus artículos 7, 8 y 9.

El artículo 7 precisa cómo debe hacerse la interpretación de la *Convención*. Señala —párrafo primero— que la explicación y extensión de sus disposiciones a situaciones concretas debe ser hecha con un criterio “internacional”. Luego —párrafo segundo— precisa que la integración de normas nuevas para solucionar casos no resueltos expresamente por ella, debe hacerse a partir de los principios generales en que se basa.

El artículo 8 señala dos criterios para interpretar el contrato de compraventa y las declaraciones de las partes, previas o posteriores al mismo. Las reglas de interpretación del contrato se analizarán en el capítulo dedicado a reglas generales sobre el contrato de compraventa internacional.²

¹ BONELL *Commentary* 93 y 94.

² *Infra* V 2.

La cabal interpretación de la *Convención* requiere conocer cuáles son los usos mercantiles aplicables, ya que constituyen normas jurídicas que pueden modificar, ampliar o, incluso, derogar sus disposiciones. El artículo 9 establece que son aplicables al contrato los usos que las partes hayan convenido expresa o tácitamente, bajo ciertas circunstancias, y determina que ciertos usos, por ser ampliamente difundidos y observados, se aplican, independientemente de la voluntad de las partes, por disposición de la propia *Convención*.

En los artículos 10, 13 y 56 se precisa cómo han de interpretarse ciertos términos que tienen gran importancia práctica: el término “establecimiento”, la expresión “por escrito”, y el término “peso” de las mercancías.

1. PRINCIPIOS DE INTERPRETACIÓN (ART. 7)

Los principios para interpretar el texto de la *Convención*, esto es, para explicar y delimitar el alcance de sus disposiciones, los define el primer párrafo del artículo 7. Allí se establece que en su interpretación deberán tenerse en cuenta: *a)* su carácter internacional; *b)* la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación, y *c)* la observancia de la buena fe en el comercio internacional.

En realidad, el artículo establece dos criterios de interpretación. El primero es el de interpretación internacional y el segundo el principio de buena fe. El objetivo de conseguir la uniformidad en su aplicación, no es más que una consecuencia de la interpretación internacional del texto.³

Párrafos como éste se encuentran ya incorporados en otras convenciones internacionales, como la convención sobre prescripción de acciones en la compraventa internacional (art. 7), la convención sobre la representación en la compraventa internacional de mercaderías (art. 6), o la convención sobre el transporte marítimo de mercancías (art. 3). El objeto de ellos, como se explicará adelante, es conseguir que las convenciones se interpreten independientemente de los conceptos, reglas y principios de un determinado derecho nacional.

A. Interpretación internacional

Ésta es la directriz fundamental, y es rica en implicaciones. La primera, de carácter negativo, es que la *Convención* no debe interpretarse a la luz

³ Así opina BONELL (*Commentary*) 72.

de uno u otro derecho nacional. Teniendo en mente esto, sus redactores procuraron, en la medida de lo posible, usar un lenguaje común, no técnico, para evitar así que se interpretara de acuerdo con tradiciones jurídicas nacionales. Por eso evitaron el uso de términos como culpa, fuerza mayor y otros.⁴

El que la interpretación no sea nacional conlleva que los jueces o árbitros que conozcan de controversias regidas por la *Convención* deben hacer a un lado, en la medida que esto sea posible, su propia tradición jurídica:⁵ sus leyes, sus precedentes judiciales o jurisprudencia y su doctrina nacionales. Esto no va a ser nada fácil de llevar a la práctica, por la inercia propia de las concepciones jurídicas y el peculiar, y razonable, conservadurismo de los jueces.

Desde un punto de vista positivo, la interpretación internacional significa que la *Convención* debe interpretarse de manera autónoma. No obstante que sea aprobada y ratificada por un Estado, y adquiera de esa manera el rango de derecho positivo en el orden jurídico de ese Estado, materialmente no es derecho nacional, porque rige relaciones comerciales internacionales que se establecen entre personas de diferentes nacionalidades y en ámbitos territoriales que exceden los límites del territorio de un Estado. Por eso, no debe interpretarse como parte de un orden jurídico nacional, sino que debe interpretarse, por ahora, como un derecho autónomo. Con el tiempo, se irá formando un cuerpo de derecho privado internacional, del cual la *Convención* será una parte, y entonces el requisito de interpretación internacional, ya no se agotará en la interpretación autónoma, sino que exigirá la interpretación en concordancia con ese cuerpo jurídico que empieza a gestarse.

La interpretación autónoma de la *Convención* exige que ella sea, en cuanto esto sea posible, interpretada por sí misma. Lo primero es desentrañar el significado literal del texto, pero cuando éste es oscuro, o insuficiente para resolver un problema determinado, entonces se debe procurar la interpretación del sentido de sus palabras.

En este punto, podrá presentarse una diferencia importante entre los juristas y jueces de países de derecho codificado, que están acostumbrados a interpretar ampliamente las leyes, procurando descubrir su sentido en la intención del legislador, y acudiendo con ese fin a la historia legislativa, y los juristas y jueces de países del *common law*, que procuran interpretar de forma estricta las leyes, sólo por su significado literal, y acudir, cuando éste no es suficiente, a sus precedentes judiciales.

⁴ HONNOLD 137.

⁵ *Comentarios de la Secretaría* artículo 6 párrafo 1 (= DO 19).

Los comentaristas⁶ de la *Convención* opinan que deberá interpretarse ampliamente, esto es, procurando desentrañar el sentido que pueden tener sus disposiciones más allá de su significado literal. La misma idea se encuentra en la *Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados* de 1969;⁷ su artículo 31 dispone que los tratados se interpreten de acuerdo con el significado ordinario de las palabras en su contexto, y a la luz de la finalidad y propósitos de los tratados.

Para realizar la interpretación del sentido, los autores recomiendan acudir a la historia de la *Convención*, de modo que las fuentes para desentrañar el sentido del texto actual sean los escritos que les sirvieron de antecedente (las convenciones de La Haya de 1964, LUFC y LUCI, y los proyectos preparados por CNUDMI, principalmente), así como las discusiones habidas en su formulación y aprobación, tanto en las sesiones del grupo de trabajo de CNUDMI, cuyas actas pueden consultarse en los *Yearbook* como en las sesiones de comisiones y plenarias de la conferencia de Viena, cuyas actas se encuentran recogidas en el volumen de *Documentos Oficiales* de la *Convención*.⁸ El artículo 32 de la citada convención sobre el derecho de los tratados también prevé el recurso a la historia legislativa.

Honnold⁹ advierte que el recurso a la historia legislativa debe ser moderado y prudente. Quien quiera servirse de ella para explicar una disposición, deberá demostrar que los antecedentes que aduce, revelan en realidad la intención y concepción que tenían los legisladores y que, de algún modo, se conservan en el texto vigente. Por eso, no todo antecedente documental puede ser prueba de que el texto actual tiene determinado sentido; el hecho, por ejemplo, de que en alguna sesión de la Conferencia de Viena se rechazara una proposición determinada, no significa que las concepciones jurídicas habidas en esa proposición quedaron definitivamente excluidas del texto vigente. La convención sobre el derecho de los tratados (art. 32) dispone que el recurso a la historia legislativa procede a efecto de “confirmar” una interpretación literal o de sentido, o para determinar un nuevo significado a un texto cuyas interpretaciones literal o de finalidad resultan oscuras o irracionales.

Otro recurso es acudir a las distintas versiones oficiales de la *Convención*. Ésta se publicó, oficialmente, en seis idiomas: árabe, chino, espa-

⁶ HONNOLD, pág. 138. El volumen de comentarios a la *Convención*, preparado por BIANCA y BONELL (*Commentary*), en el que participaron redactores del proyecto y miembros de las representaciones de los gobiernos a la Conferencia de Viena, contempla, como principio metodológico, que todos los comentarios se inicien con una historia del texto en estudio, gracias a la cual se explica el significado de los acuerdos.

⁷ Ratificada por México, y promulgada en el *Diario Oficial* el 14 de febrero de 1975.

⁸ *Supra* I 2.

⁹ HONNOLD 142.

ñol, francés, inglés y ruso. Puede ser que si una versión resulta oscura, se esclarezca comparándolo con otra versión oficial.¹⁰ Resultaría difícil admitir que pudieran también ser esclarecedoras de una versión oficial, las traducciones de la *Convención* hechas a otros idiomas, por ejemplo, las traducciones alemana o italiana.

La interpretación de la *Convención* se desarrollará paulatinamente, por medio de obras doctrinarias de juristas y sentencias de jueces y árbitros. Unas y otras constituirán el cuerpo doctrinal que explique, desarrolle y sistematice el nuevo Derecho de la compraventa internacional, que ella contiene en germen. Los jueces o árbitros que tengan que decidir controversias regidas por ella, deberán tener en cuenta —como exigencia del criterio de interpretación internacional— las obras doctrinarias que se hayan publicado, aun cuando no fueran editadas en el país donde tengan jurisdicción, y las sentencias que otros jueces o árbitros hayan dado en aplicación de la *Convención*, aunque sean órganos jurisdiccionales extranjeros.¹¹

B. La buena fe como principio de interpretación

Cuando la CNUDMI realizó la última revisión del proyecto de convención, se decidió incluir en el primer párrafo del artículo 7 el principio de buena fe, no como una obligación general de comportamiento de las partes entre sí, sino como un principio de interpretación.¹² Sin embargo, como observa Bonell,¹³ aun considerada la buena fe como mero principio interpretativo, influirá en la determinación del comportamiento que puede exigirse a las partes.

Es difícil determinar qué significa, en concreto, la buena fe como criterio de interpretación. Hay una gran divergencia en las distintas tradicio-

¹⁰ Cuando existen divergencias de sentido entre las distintas versiones, debe preferirse, como lo señala el artículo 33-4 de la *Convención de Viena sobre el derecho de los tratados*, aquella que mejor concuerde con los objetivos y propósitos del tratado.

¹¹ Puede suceder que un juez se encuentre con que, para resolver una cuestión prevista por la *Convención*, hay dos precedentes judiciales provenientes de la misma, o diferentes jurisdicciones, que son contradictorios entre sí. En principio, el juez tendría libertad para seguir el precedente que le pareciera mejor o, incluso, dar una nueva solución. Pero si resultara que se trata de dos precedentes judiciales, que están arraigados, cada uno, en una determinada jurisdicción, entonces, opina Bonell (*Commentary* 93) que debe seguirse el precedente que corresponda a la jurisdicción que, de acuerdo con las normas del derecho internacional privado, fuera la competente. Esto constituye una excepción a la regla de interpretación autónoma.

¹² *Yearbook* IX (1978) 35-36.

¹³ *Commentary* 84.

nes jurídicas nacionales acerca de lo que es dicho concepto. Bonell advierte¹⁴ que la *Convención* habla de buena fe “en el comercio internacional”. De ello extrae dos consecuencias. La primera es que no debe aceptarse como válida, para efectos de interpretar la *Convención*, ninguna concepción de la buena fe derivada de un Derecho nacional. La segunda es que el contenido de este principio debe determinarse en relación con las peculiares condiciones y exigencias del comercio internacional.

Añade que también pueden ayudar a descubrir ese significado las palabras del preámbulo de la *Convención* que dicen “que el desarrollo del comercio internacional sobre la base de igualdad y del beneficio mutuo constituye un importante elemento para el fomento de las relaciones amistosas entre los Estados”, y las que hablan de “la adopción de normas uniformes... en las que se tenga en cuenta los diferentes sistemas sociales, económicos y jurídicos”. De esto, opino, se pueden concluir dos criterios concretos de interpretación: reciprocidad (beneficio mutuo) e igualdad proporcional (es decir, considerando las diferencias entre las partes).

En los *Comentarios de la Secretaría*¹⁵ se dice que el principio de buena fe está presente en muchas disposiciones de la *Convención*, y especialmente en algunas de ellas que, a modo de ejemplo, allí se señalan, tales como: la que dispone la irrevocabilidad de una oferta cuando el destinatario tenía motivos para pensar que así era y hubiera actuado en consecuencia (art. 16-2-b); la que señala que la aceptación tardía de una oferta surte efectos si llegó tarde al oferente por defectos en los medios de comunicación empleados (art. 21-2); las que prevén el derecho del vendedor a subsanar su incumplimiento (arts. 37 y 48); la que señala que el vendedor no se libera de su responsabilidad por las faltas de conformidad de las mercancías que no reclamó de manera oportuna el comprador, si el vendedor conocía de antemano esas faltas de conformidad (art. 43-2); la que establece que el comprador pierde su derecho a declarar resuelto el contrato si no puede restituir las mercancías en un estado sustancialmente igual al que tenían cuando las recibió (art. 82-1), y las que disponen a las partes la obligación de cuidar mercancías que tienen que entregar a la otra parte (arts. 85-88). En todas estas disposiciones se advierte un interés de mantener el equilibrio en las prestaciones, o reciprocidad entre las partes, aun a costa del rigor lógico.

¹⁴ *Commentary* 86.

¹⁵ *Comentarios de la Secretaría* artículo 6 párrafo 3 (= DO 19).

C. Interpretación de las expresiones “por escrito” y “llega” (arts. 13 y 24)

Por lo común la *Convención* no define ni explica sus propios términos, por lo que será labor de la doctrina el ir aclarando y precisando el significado y alcance que tienen. Sin embargo en sendos artículos establece la interpretación de las expresiones “por escrito” (art. 13) y “llega” (art. 24).

a) Significado de “por escrito”

Durante la conferencia de Viena, a propuesta de la delegación de la República Federal Alemana,¹⁶ se decidió añadir al proyecto presentado por la CNUDMI, el actual artículo 13 que dice que la expresión “por escrito” comprende el telegrama y el télex. El interés principal de quienes presentaron la iniciativa de este artículo, era reconocer la validez de las modificaciones al contrato hechas por telegrama o télex.

En general, la *Convención* mantiene un principio de informalidad, de suerte que no requiere la forma escrita para el perfeccionamiento del contrato (art. 11), ni para la validez de la oferta o de la aceptación de una oferta (arts. 14 y 18), ni para las comunicaciones que deben hacerse las partes.¹⁷ Pero hay dos artículos en que se refiere a comunicaciones “por escrito”. El artículo 21-2 habla de la carta o comunicación “por escrito” que contiene la aceptación tardía o extemporánea de una oferta. Y el artículo 29-2, que habla de un contrato “por escrito”, establece que toda modificación tendrá que realizarse “por escrito”.

Debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con la *Convención*, el contrato puede ser por escrito, si así lo disponen las partes, o porque una de ellas tenga su establecimiento en algún Estado que haya hecho la reserva prevista en el artículo 96, según la cual el contrato tendrá que hacerse por escrito, cumpliendo con los requisitos previstos en la ley nacional del Estado que hizo la reserva.¹⁸

b) Significado de “llega”

En la Segunda Parte de la *Convención*, relativa a la formación del contrato, se sigue el principio de que las comunicaciones que se hagan las partes

¹⁶ *Actas resumidas Ia. Comisión* sesión 5 párrafos 71-77 (= DO 291).

¹⁷ Véase artículos 39-1, 43-1, 46-2 y 3, 63-1, 67-2, 71-3, 72-2, 79-4 y 88-1.

¹⁸ *Supra* I 4 B e.

durante la preparación de un contrato —como la oferta, aceptación, contraoferta y otras—, producen efectos a partir del momento en que “llegan” al destinatario (arts. 15-1 y 18-2). Para evitar discusiones acerca de si ese momento es cuando la comunicación está a disposición del destinatario o cuando éste la recibe personalmente, o cuando se entera de su contenido, los redactores del *Proyecto CNUDMI* decidieron incluir un artículo que precisara lo que significa que una comunicación “llega” a su destinatario.

El artículo 24 establece que una comunicación “llega” cuando se comunica de manera verbal al destinatario, puede ser vía telefónica, o cuando, por cualquier otro medio, se le entrega personalmente o en su establecimiento o en su dirección postal o, a falta de ellos, en su residencia habitual. De acuerdo con esto, si la aceptación de una oferta se entrega en el apartado postal de la empresa vendedora el primero de junio, y cinco días después la conoce la persona encargada de hacer la venta, se entiende que la aceptación llegó el primero de junio y desde ese momento se perfeccionó el contrato de compraventa. Lo decisivo es el momento de entrega de la comunicación y no el momento de su conocimiento.¹⁹

La regla de interpretación prevista en el artículo 24 se aplica exclusivamente respecto de los artículos de la Segunda Parte de la *Convención*. No podría extenderse a las comunicaciones previstas en la Tercera Parte que, por lo general, surten efectos al momento de la expedición (art. 27), ni tampoco a las disposiciones de esta parte que, por excepción a la regla, surten efectos al momento de ser recibidas, como la notificación que hace el vendedor de que no cumplirá en el plazo suplementario fijado por el comprador (art. 47-2), o la petición que hace el vendedor de que se le acepte un plazo adicional para cumplir (art. 48-4). En estos dos artículos, el sentido parece ser que la comunicación surte efectos hasta que el destinatario la conoce; incluso, la terminología que se usa en ello es diferente: no se dice que la comunicación “llegue”, sino que “sea recibida”.

2. INTEGRACIÓN DE NORMAS PARA RESOLVER LAGUNAS (ART. 7-2)

El párrafo segundo del artículo 7 se refiere a la manera de solucionar las cuestiones relativas a materias que rige la *Convención*, pero que no están expresamente resueltas por ella. Se refiere, en otras palabras, a la manera de solucionar las llamadas lagunas. Dispone que éstas se resuelvan con base en sus principios generales y, de no ser posible, se solucionen según

¹⁹ *Comentarios de la Secretaría* artículo 22 párrafos 3 y 4 (= DO 28).

el derecho nacional aplicable en virtud de las reglas de derecho internacional privado. El objetivo de esta regla es evitar, mediante el recurso a los principios generales, que los jueces puedan fácilmente concluir que determinado caso no está regido por la *Convención* y acudir al Derecho interno para solucionarlo. Pero antes de solucionar una laguna mediante la integración de una norma nueva extraída de los principios generales, se debe procurar resolverla por analogía de alguna de las reglas de la *Convención*.

Este segundo párrafo no existía en el *proyecto CNUDMI*, sino que fue añadido en la conferencia diplomática. La iniciativa de resolver las lagunas acudiendo a los principios generales de la *Convención*, en vez de acudir a algún derecho nacional, partió del representante italiano, Joaquín Bonell, quien explicaba que la regla de resolver las lagunas con apoyo en los principios de la *Convención*, promovería la interpretación de ésta y, con ello, la formación de un nuevo *ius commune*.²⁰ La propuesta fue apoyada por la delegación de la República Democrática Alemana y aprobada por 17 votos a favor, 14 en contra y 11 abstenciones. Pero las objeciones que se debatieron en la comisión no fueron tanto a la primera parte de ese párrafo —que hacía referencia a los principios generales de la *Convención*—, sino a su frase final, que indica el recurso al derecho interno.²¹

A. Determinación de una “laguna”

No siempre es sencilla la discriminación, que presupone este párrafo del artículo 7, entre materias regidas y materias no regidas por la *Convención*. Ni tampoco la distinción subsecuente entre las verdaderas “lagunas” —cuestiones no resueltas expresamente que, por referirse a materias regidas por la *Convención*, deben resolverse conforme a ella—, y las “falsas lagunas”, o sea las cuestiones no resueltas que, por referirse a materias no regidas, deben resolverse conforme a otro derecho.

Los artículos 4 y 5 prestan una gran ayuda para resolver el problema. Determinan que la *Convención* sólo rige lo relativo a la formación del contrato y las obligaciones y derechos que surgen del mismo; y que no rige lo relativo a la validez del contrato o de alguna de sus cláusulas, a los efectos del contrato en relación con la propiedad de las mercancías, y a la responsabilidad del vendedor por las lesiones o muerte que puedan causar las mercancías a terceros. Las cuestiones relacionadas con estos aspectos, que pueden ser numerosas, no constituyen verdaderas lagunas y deben resolverse conforme al derecho nacional aplicable.

²⁰ *Actas resumidas 1a. Comisión* sesión 5 párrafo 16 (= DO 276).

²¹ *Actas resumidas 1a. Comisión* sesión 5 párrafos 6-35 (= DO 276-278).

Pero hay casos en los que no es fácil determinar si son materias regidas o no por la *Convención*. Honnold²² propone el siguiente ejemplo: un comprador, después de recibir unos tablones de fibra, pregunta al vendedor si son a prueba de fuego; éste, por error, responde que sí, y el comprador construye con ellos, luego se entera que los tablones son inflamables, y tiene que reconstruir la obra con nuevo material. ¿Podrá exigir responsabilidad al vendedor por los gastos que le ocasionó? La cuestión podría plantearse desde el punto de vista de una responsabilidad extracontractual del vendedor, por considerarse que cumplió con su obligación al entregar las mercancías conforme a lo convenido, y que la declaración que hizo sobre los tablones después de haberlos entregado, generaría sólo una responsabilidad extracontractual y, por lo tanto, no regida por la *Convención*; o podría plantearse como una responsabilidad contractual, considerando que la declaración del vendedor de que los tablones eran a prueba de fuego, resultado de la pregunta hecha por el comprador, constituía un acuerdo que modificaba el contrato, y entonces sería un caso regido por ella. La validez de uno u otro planteamiento dependería de las circunstancias del caso: suponiendo que el vendedor sabía que los tablones se usarían para construcción, entonces sería responsabilidad suya, de acuerdo con el artículo 35, entregar tablones aptos para ese fin; suponiendo que el vendedor ignoraba eso, entonces sólo podría pensarse en una responsabilidad extracontractual.²³

Willen Vis²⁴ da un criterio general para hacer esa distinción: opina que las materias regidas por la *Convención*, son exclusivamente aquéllas sobre las que versa un artículo de la misma. Su opinión se justifica porque, si se permitiera a los jueces y árbitros una mayor amplitud para definir lo que ella rige, se correría el riesgo de multiplicar interpretaciones divergentes.

Una vez determinada una cuestión no resuelta expresamente pero que debe regirse por la *Convención*, se debe proceder a buscar su solución, conforme lo que dispone el segundo párrafo del artículo 7.

²² HONNOLD 152.

²³ HONNOLD 154 opina que el caso podría contemplarse como regido por la *Convención*, considerando que algunos de sus artículos entienden el contrato de compraventa en un sentido amplio, que incluye aspectos respecto de los cuales no hay un acuerdo formal.

²⁴ VIS, W. "Aspectos de los contratos de compraventa internacional de mercaderías no comprendidos por la convención de Viena de 1980", en *Anuario Jurídico X* (México 1983) 11 y ss.

B. Solución de lagunas mediante extensión por analogía

Bonell²⁵ opina, con razón, que para solucionar una laguna, antes de proceder a resolverla a partir de los principios generales de la *Convención*, se debe procurar solucionarla por analogía con alguna de sus reglas.

Para eso, lo primero es determinar una regla de la *Convención* que se refiere a un caso semejante al que se trata de resolver. Pero, además, se debe asegurar que esa regla no es de carácter restrictivo, esto es, que no fue diseñada para aplicarse exclusivamente a una situación específica; de ser así, estaría impedida su extensión por analogía a otros casos.

Después se debe analizar si el caso previsto por la norma y el caso no resuelto son realmente análogos, de modo que resultaría injusto no darles la misma solución (*argumentum per analogiam*).

Bonell²⁶ ofrece el siguiente ejemplo de aplicación de este método. Se resolvió un contrato de compraventa, y se presenta el problema del lugar donde el vendedor debe restituir el precio al comprador. Se trata de una verdadera laguna: es una cuestión referida a materias que rige la *Convención* (art. 81-2), pero no está expresamente resuelta por ella. La *Convención* tiene una norma (art. 57-1-a), no restrictiva, que dispone que el comprador (deudor) debe pagar el precio en el domicilio del vendedor (acreedor). El caso no resuelto y el caso resuelto por la norma son realmente análogos, por lo que debe aplicárseles la misma solución. En conclusión, el vendedor (deudor) deberá restituir el precio en el domicilio del comprador (acreedor). En este trabajo se extienden por analogía las reglas relativas a subsanar el incumplimiento del vendedor (art. 48) a resarcir el incumplimiento por el comprador²⁷ y las relativas a la responsabilidad del vendedor por el incumplimiento de un contrato con entregas sucesivas, y a la responsabilidad del comprador por no cumplir un contrato con pago de precio a plazos.²⁸

C. Integración de normas a partir de los principios generales

Si la cuestión insoluta no puede resolverse por analogía de una norma existente, entonces se requiere crear o integrar una nueva regla a partir de los principios generales de la *Convención*. Antes de integrarla, advierte

²⁵ *Commentary* 78.

²⁶ *Commentary* 79.

²⁷ *Supra* VIII 2 B.

²⁸ *Supra* VIII 5 D.

Honnold,²⁹ debe asegurarse que los usos aplicables al contrato tampoco dan solución.

Algunos principios generales están expresamente señalados en la *Convención* en diferentes artículos. Así, el principio de autonomía de las partes (art. 6), el de buena fe (art. 7-1), el de perfeccionamiento consensual del contrato (arts. 11 y 29-1), el principio de expedición —según el cual toda comunicación entre las partes, después de perfeccionado el contrato, surte efectos en el momento en que se expide (art. 27)— y el que señala que toda demora en el pago de una cantidad causa intereses (art. 78).

Otros principios podrán extraerse, mediante inducción, del conjunto de disposiciones de la convención. Bonell³⁰ propone éstos: la razonabilidad³¹ como criterio para juzgar la conducta debida por las partes (ver arts. 18-2, 33-3, 39-1, 43-1, 47, 49, 63, 64, 65 y 73-2, que hablan de un plazo “razonable”; los arts. 8-2, 8-3, 25, 35-1-b, 60, 72-2, 75, 77, 79-1, 85, 86 y 88-2, que hablan de una persona “razonable”; y los arts. 34, 37, 48, 87, 88-2 y 88-3, que distinguen entre gastos o excusas “razonables” y no razonables o “excesivos”); la confianza en las manifestaciones de la otra parte (ver art. 16-2-b, que protege a la parte que actuó creyendo fundamentalmente que recibía una oferta irrevocable, y el art. 29-2, que protege a la parte que confió en la conducta de la otra); el *favor contractus*, que procura mantener la validez del contrato contra su revocación o terminación (véase arts. 19-2, 25-26, 34, 37, 48-49, 51-1, 64, 71-72); la obligación de una parte de cooperar para hacer posible el cumplimiento de la obligación de la otra (véase arts. 32-3, 48-2, 60-a, 65), y la obligación de la parte que revoca el contrato de procurar mitigar los daños resultantes del incumplimiento de la otra. Posiblemente puedan extraerse otros.

Algunos de esos principios generales tienen un contenido específico, como el de autonomía de las partes, o el de mitigar los daños. Su aplicación a cuestiones no resueltas no generará mayores problemas. Pero hay otros de contenido muy amplio, como el de buena fe³² o el de racionalidad, que deberán ser explicados y determinados, es decir, interpretados, en relación con las cuestiones que se pretenda resolver. La interpretación de estos principios de contenido amplio deberá hacerse conforme a la regla prevista en el primer párrafo del artículo 7, es decir, debe ser una interpretación que tenga en cuenta el carácter internacional del caso. Si, por ejemplo, se trata de determinar si el comportamiento de una perso-

²⁹ HONNOLD 157.

³⁰ *Commentary* 80 y 81.

³¹ Sobre lo que significa “razonable” en la *Convención*, puede verse A. DÍAZ BRAVO, “Sobre el concepto de lo razonable en la convención”, en *Anuario Jurídico* X (México 1983) 103 y ss.

³² Sobre el contenido del principio de buena fe véase *supra* III 1 B.

na ha sido “razonable”, deberá tenerse en cuenta lo que sería una conducta “razonable” en el comercio internacional del ramo que se trata, y no lo que sería razonable en el país del comprador o en el del vendedor.

D. El recurso al derecho interno

Si la cuestión insoluta no puede resolverse mediante analogía o integración de una norma a partir de los principios generales, entonces, y sólo entonces, se debe acudir, para dirimirla, al derecho interno aplicable, de acuerdo con las reglas de derecho internacional privado.³³

Estas reglas varían en cada sistema jurídico; sin embargo, hay una corriente de opinión fuerte, que fue recogida en el artículo 8-1 de la *Convención sobre derecho aplicable a compraventas internacionales de mercaderías* (La Haya 1985), en el sentido de que la ley aplicable es, por lo general, la del lugar donde tiene su establecimiento o residencia habitual la parte que ha de realizar la prestación característica. Por prestación característica se entiende la que no consiste en el pago de una suma de dinero, y en la compraventa es la entrega de las mercancías; por lo tanto, según este criterio, la ley aplicable al contrato de compraventa es, por lo general, la del lugar donde esté establecido o resida habitualmente el vendedor.

3. USOS APLICABLES (ART. 9)

El sentido de las disposiciones de la *Convención* puede ser modificado, restringido, ampliado o anulado por los usos mercantiles que sean aplicables a una determinada relación comercial. De ahí que la precisión sobre qué entiende ella por uso y cuál es su obligatoriedad, sea necesaria para la correcta interpretación de la misma.

El artículo 9 determina el papel que los usos mercantiles juegan en la compraventa internacional. Honnold³⁴ no duda en señalar que éste es uno de los aspectos sobresalientes de la *Convención*. El artículo no da una

³³ PLANTARD, J. P. “Un nouveau droit uniforme de la vente internationale: La Convention des Nations Unies du 11 avril 1980”, en *Journal du Droit International* 115 2 (Paris avril-mai-juin 1988) 331 y ss.), crítica esta referencia al derecho nacional aplicable, por considerar que contradice el objetivo de uniformidad con el que se creó esta convención, y porque le parece ingenuo suponer que un problema de compraventa internacional, que no puede resolverse por un texto internacional especializado en la materia, como es la *Convención*, pueda ser resuelto por un derecho nacional.

³⁴ HONNOLD 168.

definición de uso mercantil, pero de la redacción del mismo se infiere que lo entiende en un sentido amplio, que comprende desde las “prácticas establecidas” entre dos partes hasta los “usos ampliamente conocidos y regularmente observados” en un determinado ramo mercantil internacional. Se omite —lo cual es importante— toda referencia a la antigüedad del uso; posiblemente esto llevó a que se utilizara el término uso, en vez de costumbre.

En esta definición amplia de uso puede haber, por ejemplo, un determinado plazo y una cierta forma de pago que las partes hayan usado en operaciones anteriores (por ejemplo, pago a 30 días de recibidas las mercancías mediante transferencia de fondos) que puede considerarse una “práctica establecida” que se aplicará a nuevos contratos, aunque no la mencionen expresamente, en vez de las reglas sobre lugar y fecha de pago que prevén los artículos 57 y 58. Quizá genere alguna discusión la determinación de qué es lo que hace que una práctica sea “establecida”. ¿Basta con que las partes la hayan practicado una sola vez, o se requiere de cierta frecuencia? ¿Basta con que se practique de hecho o se requiere que sea establecida formalmente? La solución de éstas y otras cuestiones viene a ser asunto de la interpretación del contrato,³⁵ ya que implica determinar cuál ha sido la voluntad de las partes al realizar o convenir determinada conducta.

Respecto de los usos mercantiles, conviene aclarar varios aspectos: su obligatoriedad, validez y prueba.

A. Obligatoriedad

Se prevén en el artículo 9 tres maneras mediante las cuales los usos mercantiles se hacen obligatorios para un determinado contrato de compraventa: por consentimiento expreso de las partes, por consentimiento tácito de las partes y por disposición de la propia *Convención*.

a) Usos obligatorios por acuerdo expreso de las partes

El inciso *a* del artículo 9 expresa, en términos claros, que las partes quedan obligadas por cualquier uso que hayan convenido y por cualquier práctica que hayan establecido entre ellas. El párrafo no indica que el acuerdo debe ser expreso, pero se entiende que así debe ser, aunque no necesariamente

³⁵ *Infra* V 2.

por acuerdo escrito, porque el segundo párrafo habla de casos en que las partes acuerdan, de manera tácita, la observancia de algún uso.³⁶

No se precisa ninguna condición objetiva para que el uso sea aplicable. Las partes pueden convenir con toda libertad los usos que quieran observar: pueden ser usos propios de otras regiones, o de otras ramas mercantiles, u observados en muy reducida escala. Se aplica aquí el principio de autonomía privada, previsto en el artículo 6 de la *Convención*, a tal grado que si las partes convinieran un uso contrario a sus disposiciones, prevalecería el uso, pues se entendería que ellas han acordado derogarla parcialmente.³⁷

Se dispone que son también obligatorias las “prácticas” que las partes hubieran establecido entre sí. Estas prácticas ordinariamente serán las establecidas durante el proceso de negociación de un contrato.³⁸ Es claro que el proceso de negociación va determinando las bases del acuerdo contractual, y que las partes suelen esperar del contrato lo que pudieron observar y experimentar durante las negociaciones. Por eso, la negociación del contrato es también uno de los elementos que se deben tener en cuenta para interpretar sus términos (art. 8-3). Durante las negociaciones, se pueden establecer prácticas relativas a la tolerancia en el cumplimiento de una obligación vencido el plazo, al uso de un idioma en las comunicaciones escritas, a la calidad y características de las mercancías a entregar, y muchas otras más.

En mi opinión, también pueden considerarse como prácticas establecidas las habidas entre las mismas partes en contratos anteriores, de características y contenidos análogos. Es muy frecuente, entre comerciantes que tienen tratos continuos, por ejemplo un proveedor y su distribuidor, que celebren compraventas sin una previa negociación, sino respaldándose en su experiencia común, en las prácticas establecidas entre ellos, relativas a tiempos de entrega, modo de pago, posibilidad de devolver mercancías, etcétera.

b) Usos tácitamente convenidos

El segundo párrafo dispone que las partes han convenido tácitamente un uso relativo al contrato o a su formación, si: i) ambas lo conocían y, ii)

³⁶ BONELL (*Commentary* 107), en cambio, afirma que el párrafo 1 comprende también, por no hacer distinción, los usos convenidos de manera no expresa, sino implícitamente; pero él mismo afirma que para que pueda considerarse, conforme al párrafo 1, que un uso se convino implícitamente, se requiere que cumpla las condiciones previstas en el párrafo segundo.

³⁷ HONNOLD 173.

³⁸ BONELL *Commentary* 106. HONNOLD 170.

es ampliamente conocido y regularmente observado en el comercio internacional, en contratos del mismo tipo y en el ramo mercantil de que se trate.

El primer requisito, el conocimiento del uso, tiende a garantizar que pueda haber una voluntad implícita. El segundo es de carácter objetivo: asegura que el uso sea conocido y practicado en el comercio internacional. Quedan así excluidos tanto los usos poco difundidos, como los de carácter nacional o local.³⁹

c) Usos obligatorios por disposición de la Convención

El segundo párrafo establece que también son obligatorios los usos que las partes “debían haber” conocido y que sean ampliamente difundidos y observados en el comercio internacional. Con agudeza, Bonell⁴⁰ ha señalado que aquí el uso se hace obligatorio, no por un supuesto acuerdo tácito, puesto que las partes no pueden convenir lo que ignoran, sino por disposición de la propia *Convención*, que afirma que los usos ampliamente extendidos y observados obligan, aunque las partes no los conozcan.

El punto a discutir es cómo juzgar de manera amplia lo que las partes deben conocer. Habrá usos conocidos de manera amplia y regularmente observados que las dos partes deben conocer, pero también otros usos que, siendo igualmente conocidos y observados, las dos partes o una de ellas no tienen por qué conocer. Si, por ejemplo, en un contrato de compraventa, el vendedor es un comerciante profesional y el comprador uno que apenas comienza a incursionar en el comercio internacional, ¿podrá el vendedor exigir que sea obligatorio un uso difundido que el comprador ignoraba, alegando que éste debía conocerlo? Para solucionar la cuestión, puede servir el criterio que da el artículo 8-2, que dice que debe considerarse lo que conocería una persona razonable “de la misma condición”, de modo que en el caso el comprador debía conocer los usos que una persona razonable de su misma condición habría conocido.

Las partes pueden hacer inoperante esa disposición de la *Convención* pactando en contrario, esto es, que no se aplicará ningún uso que no sea expresamente convenido.

Pero aun cuando se pactara esto, los jueces y árbitros, opina Hon-

³⁹ HONNOLD (172) dice que puede ser obligatorio un uso local si es “ampliamente conocido y regularmente observado por las partes”, pero en ese caso es obligatorio, no por el párrafo 2 del artículo 9, que exige que sea conocido y observado “en el comercio internacional”, sino por el párrafo 1, que hace obligatorias las prácticas establecidas entre las partes. Por supuesto que un uso de origen local o nacional podrá ser obligatorio, según el párrafo 2, si es ampliamente conocido y difundido en el comercio internacional.

⁴⁰ *Commentary* 108.

nold,⁴¹ o quedan impedidos para acudir a los INCOTERMS,⁴² o a otra obra semejante, para interpretar los términos de un contrato, como tampoco quedarían imposibilitados para consultar en obras de Química la explicación de conceptos técnicos que aparecieran en el contrato. La definición de términos, no es tanto cuestión de uso (de hecho), cuanto de doctrina. El artículo 9-3 de la LUCI afirmaba de manera expresa que los términos de un contrato se interpretan de acuerdo con el significado usualmente dado en el ramo mercantil correspondiente.

B. Validez de los usos

La *Convención*, por disposición expresa del artículo 4, nada dispone acerca de la validez de los usos. Por consiguiente, será de acuerdo con el Derecho interno aplicable como se determine esta cuestión.

La invalidez puede derivarse de que el contenido mismo del uso es contrario a una norma de interés público del derecho aplicable al contrato, o de que el acuerdo para hacerlo obligatorio es defectuoso, porque hubo violencia, engaño u otra causa semejante.

La impugnación de la validez de un uso por defecto en el consentimiento, sólo puede hacerse respecto de usos que se quiso hacer obligatorios por acuerdo expreso o tácito, según lo previsto en el artículo 9. Pero, advierte Bonell con razón,⁴³ que no puede hacerse contra usos que son obligatorios por disposición de la *Convención*.

La *Convención* establece, como se vio arriba, el principio de buena fe como criterio de interpretación de la misma. De aquí parte Bonell⁴⁴ para concluir que puede desecharse un uso, que según el artículo 9 sería obligatorio, si su aplicación resulta contraria a la buena fe. Puede pensarse en este ejemplo: el vendedor, sabiendo que existe un uso ampliamente conocido y regularmente observado, que sería aplicable al contrato, no se lo manifiesta al comprador, quien, por carecer de experiencia, no conoce tal uso. De acuerdo al artículo 9-2, podría concluirse que el uso es obligatorio porque el comprador, aunque lo ignoraba, debía conocerlo. Pero, según la opinión de Bonell, el uso no se aplicaría, porque de hacerlo, se contravendría el principio de buena fe.

⁴¹ HONNOLD 169 y 172.

⁴² *Infra* III 4.

⁴³ *Commentary* 112.

⁴⁴ *Commentary* 113.

C. Prueba de los usos

Para que un uso sea realmente obligatorio, es necesario que los jueces y árbitros lo tomen en cuenta al dirimir las controversias que conozcan. Si el juez debe aplicar el uso *ex officio*, es decir, sin necesidad de que las partes lo invoquen, o si el juez considera solamente los usos cuya existencia sea probada por las partes, es una cuestión que dirime el derecho procesal interno del foro competente.

En la mayoría de los sistemas procesales, se sigue la regla de que el uso tiene que ser probado por la parte que lo invoca, y el juez decide si el uso es o no obligatorio.

Pero si la controversia se ha sometido a un árbitro, la solución puede ser diferente, porque es común que las reglas y legislaciones de arbitraje⁴⁵ faculten o requieran a los árbitros para que tomen en cuenta los usos mercantiles, sin necesidad de que las partes los hayan probado.

4. INTERPRETACIÓN DE TÉRMINOS COMERCIALES (INCOTERMS)

Relacionado con el tema de los usos aplicables, está el de la interpretación de los términos comerciales comúnmente empleados en el comercio internacional, tales como FOB, CIF, CFR y otros. Estos términos designan modalidades de la compraventa que afectan principalmente el lugar de entrega y el momento de transmisión del riesgo de pérdida o deterioro de las mercancías, pero también se refieren a otros aspectos de gran importancia práctica, como la obligación de contratar el transporte o el seguro, la obligación de pagar los gastos de transporte, los de carga y descarga, y la de hacer los trámites y pagar los gastos e impuestos correspondientes para la exportación o importación de las mercancías. La presencia de uno de estos términos en un contrato de compraventa, significa una derogación parcial de las reglas de la *Convención* que se refieren a las materias cubiertas por ese término.

Si bien los términos comerciales tienen un uso muy extendido, su significado no es siempre uniforme, pues han sido interpretados de diversa manera por las leyes nacionales que los recogen en sus disposiciones. En la legislación mexicana, la *Ley de navegación y comercio marítimo* define

⁴⁵ Véase artículo VII de la *Convención Europea sobre Arbitraje Comercial Internacional* (Ginebra, 1961); el artículo 13 de las Reglas de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, y el artículo 28 de la Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional, preparada por la CNUDMI (1987).

los términos FOB, LAB, CIF y otros. Pero como el comercio internacional requiere reglas internacionales, se encomendó a la Cámara de Comercio Internacional que elaborara unas reglas para la interpretación de estos términos, teniendo en cuenta las prácticas del comercio internacional. Dicha cámara publicó por primera vez las “Reglas para la interpretación de los términos comerciales internacionales”, también conocidas como INCOTERMS, en 1936. Luego las ha ido modificando, adaptándolas a las circunstancias cambiantes del comercio internacional, y ha publicado versiones reformadas y ampliadas en 1953, 1967, 1976, 1980; la última versión es de 1990.⁴⁶

Los INCOTERMS son aplicables a un contrato de compraventa regido por la *Convención*, si las partes acuerdan de manera expresa que se apliquen como uso internacional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9-1. También serían aplicables si las partes mencionan en sus negociaciones alguno de estos términos comerciales internacionales; por ejemplo, si el vendedor expresara en su oferta de venta que entregaría las mercancías FCA Guadalajara, o si el comprador fijara como condición para pagar el precio que el vendedor enviara las mercancías CIF Tampico. En estos casos, aunque no hay un acuerdo expreso de que se tomen en cuenta los INCOTERMS, puede considerarse que deben aplicarse en tanto que la mención de uno de los términos comerciales en un contrato de compraventa internacional hace aplicables de manera implícita las reglas internacionales de interpretación de estos términos, es decir los INCOTERMS se harían aplicables como un uso tácitamente convenido “del que tenían o debían haber tenido conocimiento” y que en el comercio internacional es “ampliamente conocido y regularmente observado”, según lo prescrito en el artículo 9-2.

Si hay una mención de alguno de dichos términos en un contrato internacional, lo más común será aplicar los INCOTERMS como un uso tácitamente convenido. Podría no ser así, si las partes acuerdan de forma expresa que se interprete conforme a otra regla; o si existe un significado preciso que tenga el término empleado en el tráfico mercantil de que se trate, pues entonces prevalecería el uso del ramo mercantil específico respecto del uso general en el comercio internacional; o si existe entre las partes del contrato una interpretación precisa de este término que pueda considerarse como una “práctica establecida” entre ellas, prevaleciente respecto de un uso general.

Pueden plantearse problemas cuando se usan incorrectamente los

⁴⁶ Cámara de Comercio Internacional, *INCOTERMS CCI 1990* (París 1991) 201. Publicación de la CCI núm. 460. También ha publicado una explicación más amplia de los mismos: J. RAMBERG, *Guide to Incoterms 1990* (Netherlands 1991); publicación de la CCI núm. 461/90.

términos comerciales, lo cual es muy frecuente. Suelen convenirse compraventas con condiciones de entrega FOB, cuando las mercancías se van a transportar por tierra, siendo que el término, en la versión 1990 de los INCOTERMS, se refiere sólo a compraventas con transporte marítimo; o compraventas con condiciones de entrega CIF en un puerto de destino determinado, pero considerando que el vendedor tiene obligación de entregar las mercancías en una fecha determinada en el puerto de destino, siendo que su obligación es entregarlas en cierta fecha en el lugar de embarque. En estos casos, además de determinar cuál será la regla de interpretación del término aplicable, habrá que interpretar la voluntad negociadora de los contratantes para decidir cuál fue el término que realmente quisieron emplear; pero esto ya es materia de interpretación del contrato.

Los términos comerciales que contempla la versión 1990 de los INCOTERMS son los siguientes:

EXW:	<i>(Ex works)</i>	En Fábrica
FCA:	<i>(Free Carrier)</i>	Franco Transportista
FAS:	<i>(Free Alongside Ship)</i>	Franco al Costado del Buque
FOB:	<i>(Free on Board)</i>	Franco a Bordo
CFR:	<i>(Cost and Freight)</i>	Costo y Flete
CIF:	<i>(Cost Insurance and Freight)</i>	Costo Seguro y Flete
CPT:	<i>(Carriage Paid To)</i>	Transporte Pagado Hasta
CIP:	<i>(Carriage and Insurance Paid To)</i>	Transporte y Seguro Pagado Hasta
DAF:	<i>(Delivered At Frontier)</i>	Entregada En Frontera
DES:	<i>(Delivered ex Ship)</i>	Entregada Sobre Buque
DEQ:	<i>(Delivered ex Quay)</i>	Entregada En Muelle
DDU:	<i>(Delivered Duty Unpaid)</i>	Entregada Derechos No Pagados
DDP:	<i>(Delivered Duty Paid)</i>	Entregada Derechos Pagados

En esta edición de los INCOTERMS los términos comerciales se clasifican en cuatro grupos: términos *E*, términos *F*, términos *C* y términos *D*. El grupo *E*, que sólo contiene un término: EXW se caracteriza porque el

comprador recoge la mercancía en el almacén o fábrica del vendedor. El grupo *F* contiene tres términos: FCA, FAS y FOB, y se caracteriza porque el vendedor está libre del costo del transporte y del riesgo de la mercancía; la letra *F* significa estar libre (*free*) el vendedor. El grupo *C* abarca cuatro términos: CFR (a veces se abrevia C&F), CIF, CPT y CIP, que tienen en común que el vendedor debe asumir ciertos costos como el pago del transporte principal; la letra *C* significa que el vendedor paga esos costos. El grupo *D* contiene el mayor número de términos (cinco): DAF, DES, DEQ, DDU y DDP, en los cuales el vendedor se obliga a entregar la mercancía en el lugar de destino, lo cual significa la letra *D*.

Una diferencia principal entre estos grupos la constituye la determinación del lugar de entrega de la mercancía, del cual depende también la determinación de quién corre con los riesgos de pérdida o deterioro. En una venta *ex works* el lugar de entrega es el propio almacén o fábrica del vendedor. En las ventas con términos *F* o *C*, el sitio de entrega no es donde han de llegar las mercancías conducidas por el transportista, sino el lugar donde éste las recibe; así, el comprador que pide al vendedor que entregue las mercancías a un transportista en Nueva York, o sea compra FCA Nueva York, para que las conduzca a la ciudad de México, asume el riesgo desde que las mercancías se ponen en manos del transportista, porque el vendedor ya cumplió su obligación de entregarlas; en una venta CIF Manzanillo, el lugar de entrega no es el puerto de Manzanillo, que es el lugar de destino, sino el puerto donde se embarcaron las mercancías con rumbo a Manzanillo. En las ventas con términos *D*, el lugar de entrega es el sitio de destino de las mercancías; así, en una venta DAF Laredo, Texas, el vendedor corre con los riesgos hasta que entrega la mercancía en dicho lugar.

En la versión 1990 de los INCOTERMS se ha introducido una nueva forma de presentación, que facilita la búsqueda de la información. Se hace una somera explicación de cada uno de los términos comerciales mencionados, y luego se precisan las obligaciones del vendedor y las obligaciones del comprador que implican cada uno de ellos, siguiendo un esquema único, y numerando los párrafos. Así, después de la descripción de cada término aparecen en columnas contrapuestas las obligaciones del vendedor (A), y las obligaciones del comprador (B), en el siguiente orden: párrafo 1: entrega de mercancías conformes con el contrato (o pago del precio); párrafo 2: licencias, autorizaciones y formalidades o trámites aduanales; párrafo 3: contrato de transporte o de seguro; párrafo 4: lugar y fecha de entrega de las mercancías (o lugar y fecha de recepción); párrafo 5: transmisión de riesgo; párrafo 6: reparto de gastos; párrafo 7: avisos que dar al comprador (o avisos que dar al vendedor); párrafo 8: prueba de la entrega (documentos de transporte o envío de mensajes electrónicos); párrafo 9: comprobación, embalaje y marcado de las mercancías; párrafo 10: otras obligaciones.

Este sistema facilita mucho la consulta y la referencia a los INCOTERMS, pues si alguien, por ejemplo, quiere saber si el comprador corre con el riesgo en una compraventa FOB, basta que se refiera al párrafo B5 de ese término; o si el vendedor desea conocer qué tipo de documentos debe entregar al comprador en una venta DDP, basta con que se refiera al párrafo A8 de dicho término.

5. HACIA UNA INTERPRETACIÓN COMÚN DE LA *CONVENCIÓN*

El gran aporte de la *Convención* consiste en establecer un régimen uniforme para la compraventa internacional, que, gracias a la aceptación que va teniendo, puede llegar a ser en breve el régimen mundial para los contratos de compraventa internacional. El establecer un régimen propio para la compraventa internacional, significa reconocer que este tipo de negocios debe tener una normativa distinta de la compraventa nacional. Esto, por supuesto, llevará a que existan dos regímenes para la compraventa, uno nacional y otro internacional, pero ello, aclara Bonell, no es un inconveniente, sino una necesidad derivada de las peculiaridades del comercio internacional.⁴⁷

El principal problema que planteará la vigencia de la *Convención* es formar, a partir de ella, una interpretación o doctrina común sobre los contratos de compraventa internacional. Como va a ser aplicada e interpretada por jueces, árbitros y juristas pertenecientes a diversos países y educados en diferentes tradiciones jurídicas, es muy posible que la interpreten de acuerdo con sus propias tradiciones, y no con el criterio internacional que la misma postula.

Que eso ocurra es un riesgo siempre latente. Teóricamente podría superarse, como sugiere Bonell,⁴⁸ por medio de la constitución de un tribunal internacional que conociera en última instancia las controversias regidas por la *Convención*, o por la de un organismo consultivo que emitiera opiniones interpretativas; pero ambas instancias son, por ahora, de muy difícil realización.

Más realista es procurar superarlo paulatinamente mediante la construcción de un cuerpo doctrinal internacional, compuesto por obras de doctrina escritas por juristas, por sentencias de jueces y árbitros, y por

⁴⁷ BONELL "La convenzione di Viena sulla vendita internazionale: origini, scelte e principi fondamentali", en *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile* XLIV 3 (Milano septiembre 1990) 717-719.

⁴⁸ *Commentary* 88 y ss.

coleccionas de usos y costumbres del comercio internacional. Sólo así, con la formación de una doctrina común, podrá vivir el texto aprobado como derecho común y ser interpretado, con flexibilidad razonable, en forma común.

La constitución de este cuerpo doctrinal internacional va a tomar tiempo. Es un proceso difícil, largo, y que requerirá ayudas importantes. Por ahora, ya se cuenta con una considerable bibliografía en materia de compraventa internacional, elaborada a partir del texto de las convenciones de La Haya sobre la compraventa internacional, y del texto de la Convención de Viena de 1980.⁴⁹ Se tienen también precedentes judiciales dictados en aplicación de las convenciones de La Haya.⁵⁰ Pero es preciso que las sentencias que los jueces y árbitros pronuncien en aplicación de la *Convención* actual sean publicadas y difundidas entre los Estados partes de la misma. En el seno de la CNUDMI se aprobó constituir una comisión que se encarga de recoger las decisiones judiciales y arbitrales que se pronuncien en los diversos países en aplicación de la *Convención*, y sintetizarlas bajo un esquema establecido, para luego publicarlas en los seis idiomas oficiales y hacerlas llegar a los juristas, jueces y árbitros de los países parte de la misma.⁵¹

En la construcción de esta doctrina, la romanística actual tiene un papel interesante que desarrollar. La romanística es una disciplina internacional, que ha construido una doctrina internacional, cuyos conceptos principales se expresan en un idioma también internacional, el latín. Por eso, quienes la cultivan están libres del prejuicio de que su derecho nacional es el mejor Derecho posible, y no tendrán dificultad para hacer la interpretación "internacional" que exige la *Convención*. Además, los romanistas están habituados a estudiar un derecho que contempló la compraventa como una institución de *ius gentium*, es decir, como una institución cuyo régimen era aplicable por igual a todos los habitantes de un vasto imperio, en el que convivían pueblos de diferentes idiomas, costumbres y tradiciones jurídicas; en este sentido, la compraventa romana también fue una compraventa internacional, y por eso no es de extrañar que muchas disposiciones peculiares de la *Convención*, como la de no dar efectos al contrato sobre la propiedad de las mercancías, la posibilidad de subsa-

⁴⁹ Puede verse la bibliografía que ofrece *Commentary* 843, y la más amplia de M.R. WILL, *Internationale Bibliographie zum UN-Kaufrecht* (Universität des Saarlandes 1984).

⁵⁰ Éstos han sido publicados, por UNIDROIT, en *Uniform Law Review*.

⁵¹ Véase BONELL "La convenzione di Viena sulla vendita internazionale: origini, scelte e principi fondamentali", en *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile* XLIV 3 (Milano septiembre 1990) 724.

nar el incumplimiento, la preferencia por la condena en una estimación pecuniaria y muchas otras más, coincidan con el régimen romano.⁵²

Con el tiempo, la dicotomía interpretación nacional/interpretación internacional tendrá que desaparecer. La concepción del Derecho como algo “nacional” está vinculada a la filosofía iuspositivista del siglo XIX, que concebía al Derecho como el conjunto de leyes aprobadas por el Estado. Ahora, con la presencia de órdenes jurídicos, como el de la *Convención*, cuyo ámbito de aplicación se define con independencia de la nacionalidad de las partes y que no se restringe al territorio de un Estado, se hace patente nuevamente el carácter científico del Derecho; éste vale, no tanto por ser reconocido por un aparato jurisdiccional determinado —si bien esto es necesario— cuanto por su racionalidad intrínseca. La doctrina que se vaya gestando sobre el contrato de compraventa, a partir de las disposiciones de la *Convención*, valdrá no sólo por ser reconocida en las jurisdicciones de los Estados que sean partes de la *Convención*, sino como doctrina científicamente elaborada por juristas de diversos países y tradiciones jurídicas. El valor que llegue a tener esta doctrina, su claridad y sistematización de conceptos, la oportunidad de sus soluciones, su justicia, seguridad y flexibilidad, será lo que determine principalmente el éxito del propósito de unificación jurídica que pretende dicho instrumento. La doctrina así creada valdrá no por ser “nacional” o “internacional” sino por ser un Derecho justo para regular los intercambios comerciales internacionales.

⁵² Con esta perspectiva romanista hice mis primeros trabajos sobre la *Convención*: J. ADAME GODDARD, “La regla *periculum est emptoris* aplicada a la compraventa internacional de mercaderías”, en *Anuario Jurídico* XI (México 1984) 237-249. “La obligación del vendedor de entregar las mercancías, según la Convención de Viena, interpretada a la luz del derecho romano clásico”, en *Estudios en memoria de R. MANTILLA MOLINA* (México 1984) 47-60. “La responsabilidad del vendedor por la calidad de las mercancías en la compraventa internacional. Una interpretación romanística”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* XIX 56 (México mayo-agosto 1986) 425-438.