

LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS
CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE
MERCADERÍAS Y LAS COMPRAVENTAS COMBINADAS.
(CRÍTICAS DE LA CONVENCIÓN)

PRIMERA PARTE

Consideraciones críticas

Desde el punto de vista de la técnica legislativa, una ley debe ser:

1º Clara, precisa y concreta;

2º Su articulado debe ser preponderantemente normativo, en el sentido de que deben reducirse al mínimo las expresiones meramente doctrinales o circunstanciales;

3º Debe tomar en cuenta (principalmente si se trata de una ley mercantil) el contenido y la orientación consuetudinaria sobre la materia, ya que se puede afirmar que los usos mercantiles tienen más fuerza dinámica que la ley misma, y que esta fuerza suele tener primacía sobre las disposiciones legales que se van quedando en el transcurso del tiempo, inaplicables y obsoletas.

4º No debe reenviarse la aplicación de la ley a circunstancias vagas o referentes a situaciones personales de las partes.

Ninguno de los aspectos anteriormente señalados se dan en la ley que comentamos, y creemos conveniente, para el mejor entendimiento de nuestra posición crítica, el señalamiento y comentario de algunos de los preceptos contenidos en ella.

En el artículo 3 se dice que la Convención “no se aplicará a los contratos en que la parte *principal* de las obligaciones, de la parte que proporcione las mercancías consista en suministrar mano de obra o prestar otros servicios”. Esta disposición da motivo a múltiples interpretaciones, ya que no se da en la ley un criterio para determinar en qué debe consistir “lo principal de las obligaciones”.

En el artículo 4 se dice que la Convención “no concierne, en particular:

a) a la validez del contrato ni a la de ninguna de sus estipulaciones, ni tampoco a la de cualquier uso;

b) a los efectos que el contrato pueda producir por la propiedad de las mercancías vendidas”.

Parece a simple vista un absurdo jurídico que una ley que regula un contrato nada tenga que ver con la validez del mismo, ni con los efectos fundamentales que el contrato pueda producir, como son los relativos a la propiedad de las mercancías vendidas. Pero, además, este último inciso, que aparta a la Convención de los efectos sobre la propiedad, está en contradicción con el artículo 30, que expresamente establece la obligación del vendedor de transmitir la propiedad de las mercancías como elemento esencial en todo contrato de compraventa internacional; y así debe ser toda vez que la transmisión de la propiedad es elemento primordial en todo contrato de compraventa.

En el artículo 7 encontramos una disposición irrelevante, cuando se dice que “en la interpretación de la presente Convención se tiene en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional”.

Es claro que al aplicar la Convención (quíerese o no) debe ser considerado su carácter, y por ser la disposición innecesaria, ganaría aquélla si se le su-primiera.

En el inciso dos del mismo artículo siete se dice que “las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en los que se basa la presente Convención . . .”.

Independientemente de la mala redacción, cabe advertir que la propia Convención no indica cuáles son esos principios generales a los que reenvía para la resolución de las controversias, por lo que la disposición comentada es inconveniente. Es además supletoria, ya que por el principio de la plenitud hermética del orden jurídico, toda laguna de la ley se llena, en última instancia, por los principios generales del derecho.

Además, como es conocida la fuerza de los usos en el campo del comercio y de su carácter normativo, éstos deberían aplicarse con antelación a los principios.

El artículo 9 de la Convención establece que “las partes quedarán obligadas por cualquier uso en que hayan convenido y por cualquier práctica que hayan establecido entre ellas”.

La primera parte del inciso comentada subordina la fuerza obligatoria del uso a que las partes hayan convenido en su aplicación, lo que conduce a darle fuerza, no al uso, sino a la voluntad de las partes, lo que es ilógico en cuanto excluye a los usos no convenidos por las partes.

Es conveniente advertir que el uso debe tener una fuerza autoaplicativa y que lo que la ley pudiera establecer sería el derecho de las partes a renunciar a la aplicación de los usos. Además, si se trata de una práctica establecida interpartes, es redundante la referencia que la ley haga a tal práctica. Por ello, sale sobrando también el segundo párrafo del artículo 9 cuando declara que “se considerará que las partes han hecho tácitamente aplicable al contrato o a

su formación, un uso del que tenían o debían haber tenido conocimiento y que, en el Comercio Internacional sea ampliamente conocido...”.

Implícitamente se reconoce el principio general que establece la fuerza normativa de los usos. Esta disposición resulta innecesaria.

En el artículo 10 se establece que “si una de las partes tiene más de un establecimiento, o establecimientos, será el que guarde la relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento”.

La disposición es inconveniente ya que abre la puerta a interpretaciones diversas sobre cuál debe ser el concepto de “relación más estrecha”, por lo que resulta inadecuada la disposición que comentamos. Además, cabe advertir que en la práctica lo que normalmente se presenta no es la multiplicidad de establecimientos sino la actuación de las filiales de las empresas transnacionales. Por ejemplo en un caso concreto que se está debatiendo en tribunales, vendió una maquinaria la filial de Panamá; la maquinaria la fabricó la filial de Japón y la instaló una comisión técnica enviada por la matriz de Pensilvania. La maquinaria no funcionó y la contratante panameña es insolvente en relación con la responsabilidad derivada del contrato. El ejemplo nos indica que, en el campo del comercio internacional, lo que interesa no es el establecimiento, sino la personalidad de las transnacionales y la, a veces, extendida red de filiales que operan internacionalmente.

Se establece en la Convención el sistema de la recepción o del conocimiento para la formulación del contrato al decidir el artículo 18, inciso 2, que “la aceptación de la oferta surtirá efecto en el momento en que la indicación de asentimiento llegue al oferente”. No se ve la razón de pretender cambiar un uso de amplia aplicación que establece la validez de la aceptación desde el momento que es expedida por el aceptante. Aun en aquellos contratos, como el de seguro marítimo, en el que se ha pretendido establecer el sistema de la recepción en la práctica, se sigue imponiendo el de la expedición. Consideramos por tanto inconveniente la disposición comentada.

Encontramos laudable que la ley distinga incumplimientos esenciales e incumplimientos no esenciales del contrato (artículo 28) pero consideramos inconveniente que no se dé un criterio práctico para distinguir entre una y otra clase de incumplimientos. Nos complace que en esta materia se siga un sistema que (por lo que sabemos) en el campo del derecho comparado aplicó por primera vez nuestra Ley de navegación y comercio marítimos.

En el artículo 26 se establece que “la declaración de resolución del contrato surtirá efecto sólo si se comunica a la otra parte”. Esto es tan obvio que (con el debido respeto sea dicho) parece una perogrullada.

Además, del texto de diversos artículos y de lo comentado, puede verse que hay una confusión entre resolución y rescisión del contrato, lo que es técnicamente inconveniente. La Convención habla solamente de resolución.

Reiteradamente parece ignorar la Convención, que es principio general que

los contratos deben ser exactamente cumplidos. Así, por ejemplo, al tratar el artículo 33 de la fecha de entrega de las mercaderías, se dice que se entregarán "cuando con arreglo del contrato se haya fijado y pueda determinarse fecha de entregas", y se agrega (artículo 35) que "el vendedor deberá entregar las mercancías estipuladas en el contrato en cantidad, calidad y tipo". Esta referencia, a veces indirecta a que el contrato deberá ser cumplido, se reitera en diversos artículos y sería conveniente su supresión por innecesaria.

Se establece novedosamente que el vendedor puede entregar las mercancías pactadas u otras que no sean conformes con el contrato, pero que sean aptas para el uso ordinario, en especial para el que se destinaran (artículos 53, 36, párrafo 2º, 37, ectétera).

En realidad estas disposiciones van contra el principio generalmente admitido como de orden público, que establece la nulidad de toda disposición contractual que deje el cumplimiento del contrato al arbitrio de una de las partes contratantes. Admitirlas sería un quebrantamiento básico de nuestro ordenamiento jurídico.

Se dice en el artículo 38 (inciso 1) que el comprador "deberá examinar las mercaderías en un plazo lo más breve posible, atendidas las circunstancias"; el reenvío a la brevedad y a las circunstancias abre un inconveniente campo de posibilidades conflictivas.

El artículo 42 dice en su inciso 1º que el vendedor "deberá entregar las mercaderías libres de cualesquiera derechos o pretensiones de un tercero, basados en la propiedad industrial u otros tipos de propiedad intelectual que conociera no hubiera podido ignorar en el momento de la celebración del contrato".

El artículo es inconveniente. Primero, porque es claro que el vendedor debe transmitir las mercancías libres de derechos de terceros sobre ellas y esto no necesita decirse en la ley; pero la referencia a las pretensiones de un tercero abre las puertas a una cadena de conflictos, ya que podría afectar al contrato la simple pretensión, por infundada que fuera, de un tercero extraño al mismo.

El artículo 45 sobre los derechos y acciones del comprador, sale sobrando porque todo su contenido descansa en un principio generalmente admitido en el derecho comparado.

El artículo 53 dice que "el comprador deberá pagar el precio de las mercaderías y recibirlas en las condiciones establecidas en el contrato y de la presente Convención". Es evidente la redundancia de esta disposición y el hecho de que la Convención ganaría claridad si el artículo fuera suprimido, y también ganaría si se suprimiera el artículo 54 y el párrafo final, inciso 1 del artículo 58 que dice que "el vendedor podrá hacer del pago una condición para la entrega de las mercaderías". (Esto está implícito en la libertad de contratar.) También debe suprimirse por innecesario el artículo 59 que dice que "el comprador deberá pagar el precio en la fecha fijada o que pueda determinarse como arreglo el contrato y a la presente Convención".

Por las mismas razones anteriores debería suprimirse el artículo 62 que dice que "el vendedor podrá exigir al comprador que pague el precio".

A lo largo del texto de la ley hay reiteradas referencias a la expresión "razonable", mas no se dan las bases para que se entienda qué es lo que debe entenderse por "razonable"; esto dará lugar a múltiples dificultades en la práctica.

No ignoramos que es usual el uso del término "razonable" en documentos internacionales, y lo defendimos contra la delegación de Estados Unidos en los "Principios de México, sobre el Régimen Jurídico del Mar", aprobados por la Tercera Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, y que declararon el derecho de los países ribereños a extender su mar territorial, hasta límites "razonables". Pero en aquel histórico documento se dieron las bases para determinar en el caso concreto los elementos objetivos (geográficos, biológicos y económicos) de la razonabilidad. No hacer esto último en una ley puede suscitar confusiones y controversias.

SEGUNDA PARTE

De manera general la Convención produce la impresión de que no se tuvo en cuenta el amplio campo de la problemática de las compraventas internacionales combinadas, el hecho de que la regulación de ellas se ha venido estructurando por la costumbre y las diferencias de interpretación de la jurisprudencia comparada.

Si se hubiera seguido en la investigación previa el método de sistemas, tan estudiado por la ciencia moderna, se habría tenido una información amplia, que debidamente valorada hubiera permitido tomar las decisiones respecto del contenido del articulado.

En el campo que pretende controlar la Convención, Karl Dedtoch, en luminoso ensayo sobre la aplicación del método de sistemas a la problemática de las ciencias sociales (revista *Ciencia y Desarrollo*, núm. 39), enseña cómo el conocimiento sistemático produce coherencia en la información, lo que capacita para la toma de decisiones.

Debió haberse tenido presente que las compraventas combinadas, principalmente con transporte y con seguro, son el principal campo de operaciones en la circulación internacional de las mercancías. Asimismo debería considerarse que la gran maestra que es la historia, nos enseña que este tipo de compraventas ha aparecido y se ha desarrollado en el campo del derecho marítimo; que las compraventas marítimas podemos dividir las principalmente en compraventas sobre nave designada y compraventas para el embarque en nave no designada; que en las ventas combinadas han surgido entre otros tipos la compraventa CIF (costo, seguro y flete) la compraventa FAS (libre al costado del buque),

la compraventa FOG LAB (libre a bordo) y últimamente la compraventa LABE (libre a bordo estibado).

Debería haberse tomado en cuenta que estos tipos de venta que según hemos dicho fueron inventados en el campo del derecho marítimo, se han extendido al campo del comercio en general y que hay diversas compilaciones de costumbres e incluso Convenciones que han tratado de armonizar el significado de los términos usados y las reglas de aplicación de los usos internacionales. Sólo la Cámara Internacional de Comercio ha publicado las reglas internacionales para la interpretación de los "términos comerciales" (*incoterms*) y las reglas y usos relativos a los créditos documentarios (las llamadas Reglas de Viena).

Hubiera sido conveniente dividir la Convención en una parte general relativa a todos los tipos de compraventa y una parte especial para resolver los distintos conflictos de intereses propios de las compraventas especiales que se usan en el comercio internacional.

En la Convención las referencias implícitas a la compraventa CIF son vagas y de una generalidad desconcertante. Por ejemplo en el artículo 32, inciso 2, se dice que "el vendedor, si estuviere obligado a disponer del transporte de las mercaderías, deberá concertar los contratos necesarios, para que éste se efectúe hasta el lugar señalado por los medios de transporte adecuados a las mercancías y en las condiciones usuales para el transporte". La disposición comentada, que indudablemente se refiere a la compraventa CIF, en cuyo precio debe comprenderse el importe del flete y del seguro hasta el lugar CIF, es de singular pobreza si consideramos los usos y la legislación comparada sobre la materia.

Nada se dice sobre la situación del vendedor que ha cobrado el precio CIF, que incluye el seguro, que no ha contratado éste y que las mercancías han llegado a feliz arribo al puerto de destino.

En la Ley mexicana de navegación y comercio marítimo se consideran estos problemas que resuelven diversidad de puntos de vista doctrinarios y de la jurisprudencia internacional, en el sentido de considerar que la no contratación de seguro por el vendedor CIF es un incumplimiento no esencial que no da derecho al comprador a rescindir el contrato; que coloca sobre el vendedor CIF incumplido las responsabilidades que le hubieran correspondido a la aseguradora, pero no le dan derecho a percibir el importe de la prima, el que deberá reintegrarse al comprador, o sea, deberá deducirse del precio CIF que sirvió de base a la compraventa. Disposiciones de este tipo, que son requeridas no sólo para las compraventas marítimas sino para las ventas mercantiles en general, están ausentes de la Convención y esta ausencia constituye una laguna que habrá que llenar con el reenvío a los usos o a las leyes internas de cada país, lo que resta uniformidad a la legislación comentada.

Otro problema de tratamiento vago en la Convención lo encontramos en la transmisión de riesgo en las compraventas combinadas con transporte. Dice el párrafo primero del artículo 67 que "cuando el contrato de compraventa

implica el transporte de las mercancías y el vendedor no está obligado a entregarlas en lugar determinado el riesgo se transmitirá al comprador en el momento en que las mercaderías se pongan en poder del primer porteador, para que las traslade al comprador conforme al contrato de compraventa". Esta disposición no indica de qué riesgo se trata, o sea sobre qué riesgos debe entenderse obligado el vendedor en las compraventas combinadas al contratar el seguro sobre las mercaderías. Se trata, como indica nuestra Ley de navegación y comercio marítimos de los riesgos usuales, respecto de los cuales falta en el artículo la indicación de que serán asumidos por el vendedor si incumple su obligación de contratar al seguro.

No aparece clara la mecánica de las ventas sobre documentos. Dice el artículo 34:

El vendedor, si estuviere obligado a entregar documentos relacionados con las mercaderías, deberá entregarlos en el momento, en el lugar y en la forma fijada por el contrato. En caso de entrega anticipada de documentos, el vendedor podrá hasta el momento fijado para la entrega, subsanar cualquier falta de conformidad de los documentos, si el ejercicio de ese derecho no ocasiona al comprador inconvenientes ni gastos excesivos. No obstante, el comprador conservará el derecho a exigir la indemnización de los daños y perjuicios conforme a la presente Convención...

La Convención pierde importancia porque la mayoría de sus disposiciones son supletorias, por lo que se deja abierta la puerta para interpretaciones diversas y para falta de unificación en la legalización aplicable a las compraventas internacionales.

Este problema trae a la mente la idea de inutilidad de la legislación supletoria. Y resulta oportuna la relación de una anécdota reciente: un investigador occidental, indagando sobre el moderno derecho chino y sorprendido porque China no ha ratificado las diversas convenciones de Bruselas sobre tráfico marítimo, ni la Convención de La Haya sobre Compraventa Internacional de Bienes Muebles Corporales, ni la Convención de Nueva York sobre Arbitraje, preguntó a profesores de la Universidad de Pekín si podía saberse por qué China, que estaba abriéndose campo en el comercio internacional, no había ratificado los documentos reguladores de esa actividad comercial. Los profesores chinos contestaron:

--- Claro que puede saberse: ¡porque China es de buena fe!...

Esto nos sugiere que una ley como la que comentamos, que muestra una falta de auténtica normatividad, que todo o casi todo lo que deja al contrato, abre las puertas no a la buena, sino a la mala fe. Y más aún si consideramos, como hemos indicado ya, que los problemas más serios los suscitan la presencia de las transnacionales en el campo del comercio internacional.

Conclusiones

1. La mayoría del articulado de la Convención es vago, impreciso y supletorio.
2. No produce la impresión de un adelanto respecto de la situación actual establecida por otras convenciones y por los usos mercantiles.
3. Es incompleta en lo que respecta a los compraventas combinadas, que son la parte más importante del comercio internacional.
4. En una Convención sobre compraventas internacionales de mercancías no debe estar ausente una regularización sobre el crédito documentario, obligado complemento del mayor volumen de operaciones del tráfico internacional.
5. Ignora, además, la necesidad de regular la presencia de las empresas trasnacionales en el campo del comercio internacional.
6. Consecuentemente, es aconsejable que nuestro gobierno no ratifique la Convención comentada.

Raúl CERVANTES AHUMADA