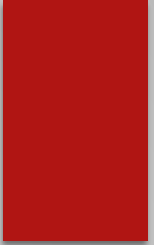


Compraventa internacional

JORGE OVIEDO ALBÁN



Primera parte: introducción y conceptos generales

I. La determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales

- ▶ **1. EL MÉTODO “CONFLICTUALISTA”**
- ▶ El concepto tradicional de derecho internacional privado: un sector del ordenamiento nacional que previa la calificación como internacionales dada a relaciones jurídicas con elementos extranjeros se encarga de determinar la ley nacional aplicable y el juez competente.
- ▶ **ASPECTOS A DESTACAR:** La calificación internacional de la relación jurídica y el envío a la ley nacional aplicable.



I. La determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales

2. LAS CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO



```
graph TD; A[2. LAS CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO] --> B[A. Relatividad]; B --> C[B. Sentencias claudicantes]; C --> D[C. Favorece el "forum shopping"]; D --> E[D. Genera inseguridad jurídica];
```

A. Relatividad

B. Sentencias claudicantes

C. Favorece el "forum shopping"

D. Genera inseguridad jurídica

I. La determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales

3. REFERENCIA A LOS ASUNTOS SIN RESOLVER EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO LATINOAMERICANO

A. La insuficiencia de las reglas civiles y comerciales. La cuestión de la validez de pacto de ley extranjera al contrato internacional.

B. Los tratados obsoletos: los Tratados de Montevideo de 1889; el Código de Bustamante.

C. Los intentos de la CIDIP: Convención interamericana sobre determinación de la ley aplicable a contratos internacionales (México 1994)

I. La determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales

3. REFERENCIA A LOS ASUNTOS SIN RESOLVER EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO LATINOAMERICANO

D. La Convención de México, aceptó la autonomía de las partes (art. 7) en ausencia de elección la "conexión más cercana" (art. 8) y posibilidad de aplicar Derecho no estatal (art.9).

E. Referencia a la Guía sobre el Derecho Aplicable a los Contratos Comerciales Internacionales. OEA 2019.

Adoptada en febrero de 2019 por el Comité Jurídico Interamericano (OEA)

F. Referencia al Derecho europeo: Convención de Roma 1980 y Reglamento Roma I (2008) sobre determinación de la ley aplicable a las obligaciones contractuales internacionales (A. voluntad y lugar de cumplimiento de la prestación característica en defecto de elección) .

I. La determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales

3. REFERENCIA A LOS ASUNTOS SIN RESOLVER EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO LATINOAMERICANO

G. Las tendencias en la región latinoamericana

Perú (CC. 1984 libro X arts. 2046 a 2111). Venezuela (Ley DIP 1998); Paraguay (Ley 5393/15 sobre derecho aplicable a los contratos internacionales); Argentina (Código Civil y Comercial/2014 tit. IV, arts. 2594 a 2671); República Dominicana (Ley 544-14 de 2014); Panamá (Código de Derecho Internacional Privado (Ley 7 de 2014); Uruguay (Ley 19920).

Proyectos recientes: Chile (Presentado ante el MiJusticia y DH 22/09/2020).

Los Principios de La Haya sobre elección del derecho aplicable en materia de contratos internacionales (2015)

► Preámbulo

1. Este instrumento enuncia principios generales relativos a la elección del Derecho aplicable en materia de contratos comerciales internacionales. Afirman el principio de autonomía de la voluntad, con un número limitado de excepciones.
2. Pueden utilizarse como modelo para instrumentos nacionales, regionales, supranacionales o internacionales.
3. Pueden utilizarse para interpretar, completar y desarrollar normas de Derecho internacional privado.
4. Los pueden aplicar los tribunales judiciales o arbitrales.

Los Principios de La Haya sobre elección del derecho aplicable en materia de contratos internacionales (2015)

A partir del éxito de la Convención de Roma de 1980, la Conferencia de La Haya inició en los años 80 estudios sobre la viabilidad de adoptar un instrumento similar de carácter global. En 2009 se convino adoptar un instrumento de “soft law”.

- ▶ Compuestos por 12 artículos: *ámbito de aplicación (1); libertad de elección (art. 2); normas de Derecho (art. 3); elección expresa o tácita (art. 4); validez formal de la elección de Derecho aplicable (art. 5); acuerdo sobre la elección del Derecho aplicable y conflicto entre formularios (art. 6); separabilidad (art. 7); exclusión del reenvío (art. 8); ámbito de aplicación del derecho elegido (art. 9); cesión de crédito (art. 10); leyes de policía y orden público (art. 11); establecimiento (art. 12).*

I. La determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales

► 5. Las reglas colombianas sobre ley aplicable a contratos internacionales

- La validez y el régimen de formación del contrato la determina la ley del lugar de celebración (art. 20 inc 2 y 21 CC)
- Art. 869 C.Co. La ejecución de contratos celebrados en el exterior que deban cumplirse en el país se regirá por ley colombiana

¿Esta norma permite el pacto de ley extranjera?



I. La determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales

► 5. Las reglas colombianas sobre ley aplicable a contratos internacionales

- La ley no lo prohíbe
- La interpretación sistemática con el art. 1328 C.Co. Sobre agencia comercial.
- La interpretación de la jurisprudencia.
- Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, 18 de abril de 2002, M.P. José Fernando Ramírez Gómez, ref. exp. T. 1100122030002002-0109-01
- Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, auto de 30 de abril de 2002, M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez, Ref. Ordinario de Ace Seguros S.A. contra G.S.A. y otros.
- Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, 1 de abril de 2016, M.P. María Patricia Cruz Miranda, ref. proceso ordinario de Ashville Development Limited contra Francisco Pérez y otros.
- Corte Suprema de Justicia, Cas. Civil, 21 de febrero de 2012, M.P. W. Namén Vargas, ref. 11001-3103-040-2006-00537-01.

II. Referencia a los instrumentos uniformes de contratación

Su origen:



Las labores de UNIDROIT (1926) y UNCITRAL (1965). Instituciones intergubernamentales creadas con el fin de dotar al mundo de instrumentos uniformes que faciliten la determinación de la ley aplicable a los contratos internacionales y los regulen de manera sustancial.



Resolución AG. UN 2102 (XX) 20 dic. 1965.

- "...los conflictos y divergencias que surgen de las leyes de los diversos Estados en materias relacionadas con el comercio internacional constituyen un obstáculo al desarrollo del comercio mundial".

II. Referencia a los instrumentos uniformes de contratación

2. Los logros:

Las Convenciones de la Haya de 1964 sobre formación del contrato y sobre compraventa internacional de mercaderías. Fruto del trabajo comenzado por **ERNST RABEL** en la década de los 30.

Los Principios de UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales.
(1994, 2004, 2010, 2016)

Los Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales. (1994, 2004, 2010, 2016).

PREÁMBULO

(Propósito de los Principios)

Estos Principios establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales.

Estos Principios deberán aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por ellos (*).

Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por principios generales del derecho, la “*lex mercatoria*” o expresiones semejantes.

Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes no han escogido el derecho aplicable al contrato.

Estos Principios pueden servir para interpretar o complementar instrumentos internacionales de derecho uniforme.

Estos Principios pueden servir para interpretar o complementar el derecho nacional.

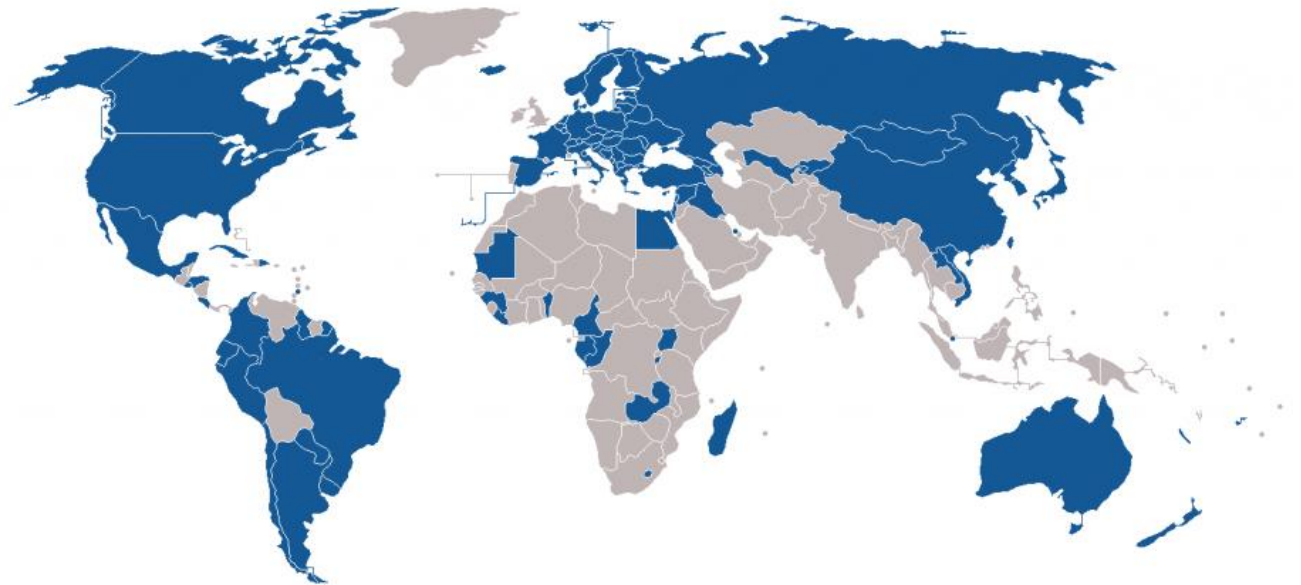
Estos Principios pueden servir como modelo para legisladores nacionales o internacionales

II. Referencia a los instrumentos uniformes de contratación

2. Los logros: (Uncitral)

- Arbitraje y conciliación comercial internacional
- Compraventa internacional de mercaderías
- Garantías reales
- Insolvencia
- Pagos internacionales
- Transporte internacional de mercancías
- Comercio electrónico
- Contratación pública y desarrollo de la infraestructura
- Estructuración de formas societarias simplificadas

100



I. Fuentes e integración

1. LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD

Concepto: posibilidad de autodeterminación de los sujetos.

Clases (art. 6)

- *Autonomía en sentido conflictual:* Excluir la aplicación de la CV y escoger la ley aplicable.
- *Autonomía en sentido material:* Determinar el contenido del contrato.

La autonomía conflictual

1. Exclusión expresa (*opting out*)

A) *Total:*

"Este contrato no se regirá por la Convención de Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías"

B) *Parcial:*

"Las acciones por incumplimiento de este contrato no se regirán por la Convención de Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías"

La autonomía conflictual

2. Exclusión tácita:

Escogencia de una “ley” nacional o algún instrumento que regule uno de los temas de la Convención

“Este contrato se registrará por el Código de Comercio colombiano”

Escogencia de un “Derecho” nacional:

“Este contrato se registrará por el Derecho colombiano”

La autonomia conflictual



¿Es posible que las partes escojan como ley aplicable un instrumento de *soft law*?



1. Como complemento de la Convención.
Referencia al uso de los Principios de Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales.



Referencia a los “límites” que tiene el pacto de instrumentos de “soft law” como derecho aplicable al contrato.



2. En lugar de la Convención

La autonomía conflictual

¿Qué pasa si las partes escogen un Derecho de una unidad territorial que pertenece a un Estado federal?:

“Este contrato se regirá por las leyes del Estado de Nueva York”.

La autonomía conflictual

- ▶ Se aplica CISG salvo que el Estado respectivo hubiese hecho una declaración según el art. 93.4. (La CV se aplica a todas las unidades territoriales de ese Estado, salvo que éste hubiese hecho una declaración conforme a la cual aquella aplicará para todas o algunas de las unidades territoriales de ese Estado).
- ▶ *Travelers Property Casualty Company of America et al. v. Saint-Gobain Technical Fabrics Canada Limited*, US. District Court (Minn.), Civ. 04-4386 ADM/AJB , 31 de enero de 2007.

2. Usos y prácticas

1. Reconocimiento en la Convención (arts. 8 y 9)

a) Prácticas: se trata tanto de una serie de conductas previas, coetáneas o posteriores al contrato que crean una expectativa sobre la que una persona razonable podría suponer que continuará la conducta anterior.

b) Usos: tanto los que pacten las partes (ej: referencia expresa a los Incoterms y usos “objetivamente aplicables”

2. Usos y prácticas

Funciones:

a) Interpretativa. Art. 8.3.

Para interpretar la intención de las partes.

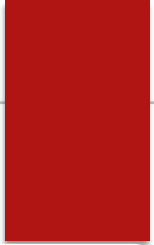
b) Normativa. Art. 9.

Las partes quedan vinculadas por los usos y prácticas

2. Usos y prácticas

3. Requisitos: Art. 9.2.

- a) Las partes tenían o debían haber tenido conocimiento.
- b) Ampliamente reconocidos y regularmente observados.



3. Las normas de la Convención

4. Fuentes supletivas: vacíos y lagunas: Art. 7.

a) Principios generales

b) Normas nacionales según el Derecho Internacional Privado.

Los recursos del artículo 7°

“1. En la interpretación de la presente Convención se tendrá 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.

2. 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 ...o a falta de tales principios, de conformidad con la ley aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado”.

Principios generales

Internacionalidad
e interpretación
uniforme

Buena Fe

Real intención
(8.1.) y
Razonabilidad
(8.2.)

Consensualidad
del contrato y su
prueba (11)

No ir contra los
propios actos

Principio *Favor
contractus*

1. Carácter internacional y uniformidad en su aplicación

- ▶ **Art. 7, núm. 1° .**
- ▶ “En la interpretación de la presente Convención se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación



- 
- ▶ **1. La Convención como Tratado Internacional**
 - ▶ **2. La interpretación autónoma**
 - ▶ **3. El valor de los precedentes judiciales extranjeros**
 - ▶ **4. La relación con otros instrumentos internacionales. Los Principios de UNIDROIT para los contratos comerciales internacionales**
 - ▶ **5. El recurso al Derecho Internacional Privado**

1. La Convención como tratado internacional

Recurso a las reglas de interpretación contenidas en la sección 3ª de la Convención de Viena de 1969 sobre Derecho de los Tratados (arts. 31 a 33).

1969

15 Oct. 2002

Ej. Laudo arbitral 15 oct. 2002, Netherlands Arbitration Institute con respecto a lo que puede significar "Calidad media" de una mercadería

- **2. La interpretación autónoma**

- **3. El valor de los precedentes extranjeros:**

- Art. 31.3.b Convención de Viena de 1969: Acudir a los fallos extranjeros constituye un deber pues con el contexto deberá tenerse en cuenta toda práctica seguida en la aplicación

El valor de los precedentes extranjeros

Tessile v. Ixela, Tribunale di Pavia: 29 de diciembre de 1999: El juez debe tener en cuenta las decisiones extranjeras a pesar de no ser vinculantes

Al Palazzo v. Bernardaud di Limoges. Tribunale di Rimini, 26 nov. 2002. Los fallos extranjeros tienen valor persuasivo para cumplir con el principio de uniformidad

Netherlands Arbitration Institute. Laudo 2319 2002: Las decisiones de tribunales extranjeros sirven para respaldar las propias interpretaciones.

Rheinland Versicherungen v. Atlarex, Tribunale di Vigevano, 12 de julio de 2000: Acudir a los fallos extranjeros constituye un **DEBER** conforme al art. 31.3 b CV1969

4. La relación con otros instrumentos internacionales

- Acudir a otros instrumentos internacionales para solucionar lagunas *praeter legem*, es la mejor forma de honrar la “internacionalidad” de la Convención, así no se trate de instrumentos legislados. (En muchos casos se trata de instrumentos consuetudinarios).
- Fallos que han acudido a los P. Unidroit para llenar el vacío de las tasas de interés del art. 78 CV.
- En las lagunas “intra legem” si se debe acudir a normas nacionales imperativas.

5. El recurso al Derecho Internacional Privado

Remisión a la distinción entre lagunas *praeter legem e intra legem*: en algunos casos debe irse directamente a las reglas de derecho internacional privado (exclusiones) y en otras hay que agotar las fuentes aplicables (vacíos).

2. Interpretación de Buena Fe

- ▶ Art. 7. “En la interpretación de la presente convención se tendrá en cuenta...la necesidad de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional”.

Interpretaciones de los tribunales:

- ▶ A) **BGH, Alemania, 31 oct. 2001**: Deber de cooperación e información (sobre el sentido de unas cláusulas predispuestas).

2. Interpretación de Buena Fe

- ▶ A) **BGH, Alemania, 31 oct. 2001**: Deber de cooperación e información (sobre el sentido de unas cláusulas predispuestas).

Se trató de un contrato de compraventa celebrado entre una empresa alemana vendedora y una empresa compradora española. El contrato tuvo por objeto la venta de una máquina de cortar engranajes usada por un precio de 370.000 marcos alemanes. En el documento de confirmación del pedido emitido por el vendedor había una cláusula de remisión a unas condiciones estandar que no se encontraban adjuntas a dicho documento

2. Interpretación de Buena Fe

- ▶ A) **BGH, Alemania, 31 oct. 2001**: Deber de cooperación e información (sobre el sentido de unas cláusulas predispuestas).

Con posterioridad a la entrega, la máquina presentó fallas y no pudo ser puesta en funcionamiento sino con ayuda de expertos. La empresa compradora demandó a la vendedora pidiendo el reembolso de los gastos ocasionados.

En las condiciones estándar dispuestas por el vendedor había una cláusula de exoneración que excluía toda responsabilidad por defectos de equipo usado.

2. Interpretación de Buena Fe

- ▶ A) **BGH, Alemania, 31 oct. 2001**: Deber de cooperación e información (sobre el sentido de unas cláusulas predispuestas).

El Tribunal federal estableció que a este caso resultaba aplicable la CISG y por ende, normas generales de formación de los contratos incluidas en esta convención, como son los artículos 14 y 18.

El tribunal observó que iría contra la buena fe en el comercio internacional, consagrada en el párrafo 1 del artículo 7° de la CISG, así como contra el deber de cooperar, pedir al receptor de la oferta que preguntase sobre las condiciones estándar y tenerlo por responsable en caso de que no se efectuara esa indagación. En consecuencia, tales condiciones solamente podían convertirse en parte de la oferta si se adjuntaban a ésta o de otro modo se ponían a disposición del destinatario de la oferta

3. Real intención y razonabilidad

- ▶ Art. 8.1° . Las declaraciones y actos de las partes deberán interpretarse conforme a su intención.
- ▶ Art. 8. 2° Estándar de lo razonable. Las declaraciones y otros actos de una parte deberán interpretarse conforme al sentido que les habría dado en igual situación una persona razonable en la misma situación.

4º . No ir contra los propios actos

- ▶ Se trata de observar una conducta coherente durante el contrato.
- ▶ **Aplicaciones:**
- ▶ A) Art. 16.2 b. Irrevocabilidad de la oferta por la confianza generada.
- ▶ B) Art. 29.2. Cláusula de restricción para la modificación. *“Este contrato no podrá modificarse sino por escrito suscrito entre las mismas partes o sus representantes legales”*

4º . No ir contra los propios actos

- ▶ C) Arts. 47.2 y 63.2. Si el acreedor otorga un plazo suplementario para cumplir no puede demandar durante dicho plazo.
- ▶ D) Art. 80. Una parte no puede invocar el incumplimiento de la otra cuando éste se haya originado en una conducta de la primera.

4° . No ir contra los propios actos

- ▶ E) **Laudo SCH 4318 15 junio /94.** El comprador notificó falta de conformidad 6 meses después de la entrega.
- ▶ El vendedor argumentó que se trataba de una reclamación extemporánea.
- ▶ El tribunal consideró que no era una defensa válida puesto que había hecho creer al comprador que no la utilizaría.

5. Libertad de formas

- ▶ Artículo 11.
- ▶ **Merger clauses:** Integración contractual.
- ▶ *“Este contrato contiene todo el acuerdo entre las partes y no se aceptará ninguna declaración o acuerdo anterior”*
- ▶ MCC – Marble Ceramic Center v. Ceramica Nuova D’ Agostino, Federal Appellate Court, (11th Circuit) 29 de junio de 1998. EE. UU.
- ▶ Referencia al art. 29 y relación con el principio de los actos propios.

6. Deber de mitigar los daños

- ▶ Art. 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”.

6. Deber de mitigar los daños

- ▶ **Conductas mitigadoras (Jurisprudencia):**
- ▶ A) Adquirir de otro proveedor repuestos que reemplacen las piezas dañadas. Federal District Court, Northern District of New York, 9 sp. / 94.
- ▶ B) Contratar con un tercero la entrega de bienes que no fueron puestos a tiempo a disposición del comprador. Ontario Court of Appeal, 26 enero 2000.
- ▶ C) Asumir los gastos de transporte y almacenamiento de bienes no recibidos por el comprador. Laudo CCI 7585.

7. Principio *Favor contractus*

- ▶ Se debe promover la conservación del contrato, en la medida en que se restringen las causas que puedan conducir a su resolución.

- ▶ Ejemplo:

Art. 4° . Validez (excluida). Si hay duda entre error en la sustancia, el tema debe asumirse como incumplimiento por falta de conformidad, que genera acciones por incumplimiento, incluidas la reparación o sustitución.



LOS FACTORES DE APLICACIÓN DE LA CONVENCION DE VIENA

- 
- ▶ **A) Factor geográfico: art. 1**
 - ▶ **B) Factor material: arts. 30 y 53.**
 - ▶ **C) Factor temporal: art. 101.**

FACTOR GEOGRÁFICO

A) Factor geográfico. Art. 1.1.a.

Geográfico directo:

Los contratantes deben tener su *establecimiento* en Estados diferentes parte de la Convención.

"Place of business": toda instalación de cierta duración, estabilidad y competencia para realizar negocios.

FACTOR GEOGRÁFICO

A) Factor geográfico. Art. 1.1.b.

Geográfico indirecto:

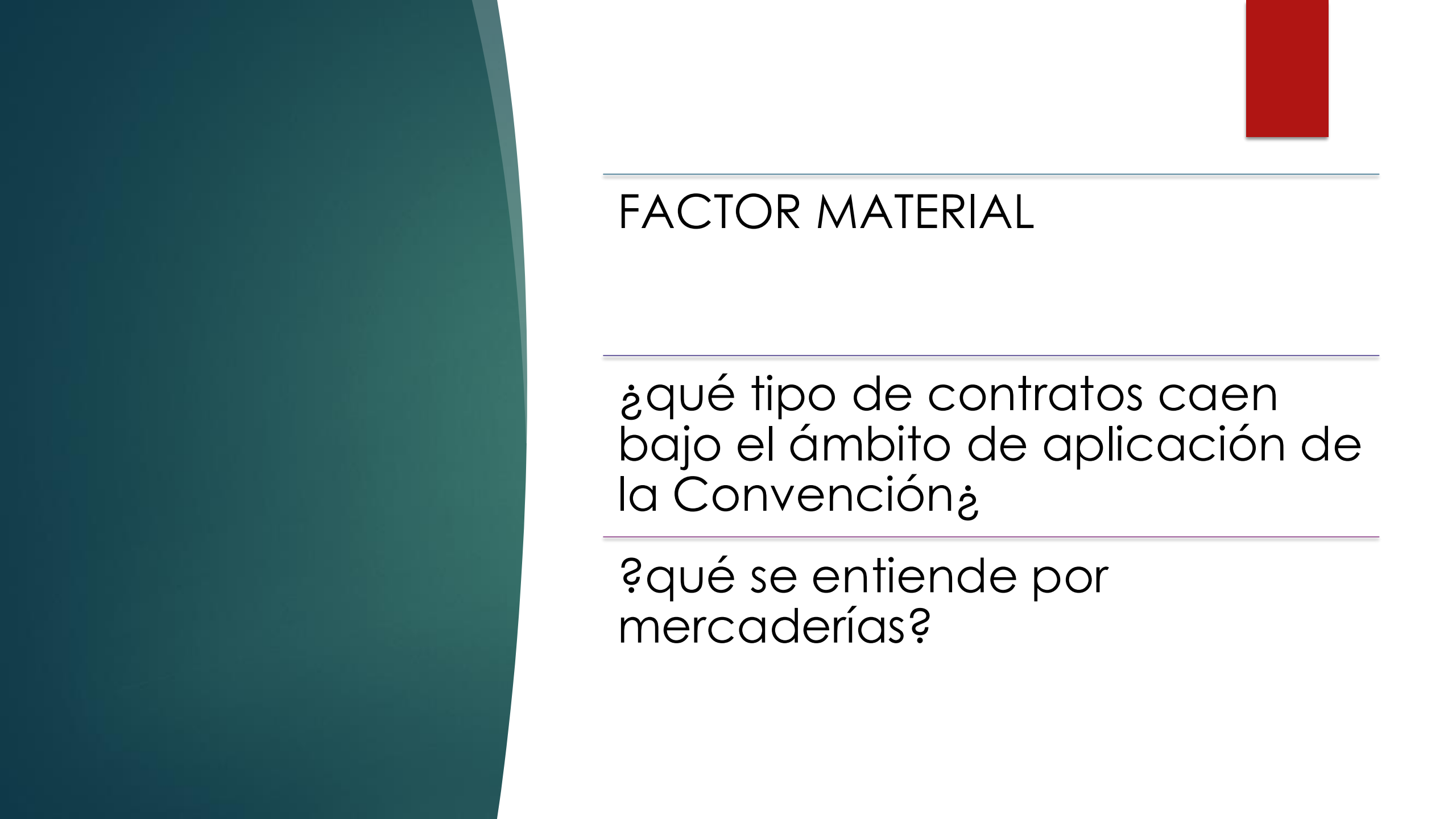
Si uno de los dos Estados o los dos, no son parte de la CISG, de todas maneras se aplica si las reglas de Derecho Internacional Privado determinan la aplicación de la ley de un Estado que la ha adoptado.



El factor geográfico indirecto tiene una excepción: art. 95: “Todo Estado podrá declarar en el momento del depósito de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión que no quedará obligado por el apartado b) del párrafo 1) del artículo 1 de la presente Convención”.

FACTOR GEOGRÁFICO

- ▶ Establecimientos múltiples: artículo 10.
Si una de las partes tiene más de un establecimiento, su establecimiento será el que guarde la relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración.
- ▶ Establecimientos mudables / Ausencia de establecimiento: artículo 10. Criterio residual: residencia habitual.



FACTOR MATERIAL

¿qué tipo de contratos caen bajo el ámbito de aplicación de la Convención?

¿qué se entiende por mercaderías?

Factor material

1. **Obligaciones del vendedor:** artículo 30:

A. Entregar materialmente

B. Transmitir el dominio

C. Entregar documentos

2. **Obligaciones del comprador:** artículo 53.

A. Pagar el precio

B. Recibir el bien

Aplicación a otras operaciones

▶ 1. Contratos “mixtos”: Artículo 3 C.V.

a. “Contratos de obra”. Núm. 1. Posibilidades.

Criterio de la jurisprudencia.

No se aplica la Convención si el comprador ha suministrado los materiales necesarios para la producción de las mercaderías con un valor superior al de los materiales suministrados por el vendedor.

HG Kantons Zürich, 8 de abril de 1999.

Sentencia de la
Corte de
apelaciones de
Grenoble, 21
octubre 1999.
*Calzados Magnanni
v. Shoes General
International*

- ▶ En virtud de un encargo, una empresa española vendedora de zapatos debía entregarlos a una empresa francesa compradora, de forma que pudieran ser comercializados con la marca “Pierre Cardin”.
- ▶ El tribunal francés asumió que el suministro de tales zapatos se regulaba por la CV pues los elementos necesarios para la producción de los zapatos, como eran las suelas y el adorno metálico de la marca “Pierre Cardin” habían sido suministrados por el vendedor.

b. Contratos de venta y prestación de servicios. Núm. 2.

Criterios de la jurisprudencia: sigue un *criterio cuantitativo*: Laudo 7153 CCI en una operación de venta y montaje: el valor el material era mayor que el del montaje de los bienes.

Laudo 7153 CCI

- ▶ Se celebró un contrato entre una empresa australiana y una empresa yugoslava. El contrato tenía por objeto el suministro e instalación de materiales destinados a la construcción de un hotel.
- ▶ En el caso se discutió el incumplimiento y la mora del comprador en el pago del precio.
- ▶ El tribunal arbitral decidió aplicar la Convención, entendiendo que la prestación de servicios era secundaria respecto de la compraventa de los materiales, considerando que el valor del ensamble era menor que el de los materiales.

▶ **2. Contratos internacionales de suministro**

- ▶ Laudo arbitral. Alemania: 29 de diciembre 1998, basado en el artículo 73. En ambos la prestación fundamental consiste en transferir el dominio a cambio de un precio

▶ **3. Contratos que modifican compraventas originalmente celebradas.**

- ▶ Laudo CCI 7331. Hay una relación directa entre el contrato originalmente celebrado y el acuerdo modificadorio.

► 4. *Contratos de permuta internacionales.*

Laudo Rusia: 17 junio 2004

Los contratos de permuta no están excluidos. El término “precio” usado en los artículos 14 (1) (2), 53 y 55 no debe ser necesariamente restringido al precio.

- 
- ▶ 5. *Contratos de concesión para la distribución.*
 - ▶ Una parte, (concedente), transfiere a otra (concesionario) la posibilidad de distribuir productos fabricados por el primero, que le vende o suministra al segundo.
 - ▶ El concedente permite el uso de marcas, transfiere *know how*, entrena trabajadores, ayuda al “montaje” del negocio, etc.

En general no se aplica CISG: transferir dominio no es lo característico

- *Las ventas realizadas en virtud del contrato marco si se rigen por CISG, pero no todo el contrato marco. (Combinación)*

Casos “Benetton”, BGH 23 de julio 1997.

Laudos CCI: 8611 y 8817 1997.

- **Jurisprudencia de los últimos 15 años:**
- Francia. Cass. Com. 20 feb. 2007. Se aplica si el contrato marco especifica las obligaciones de compraventa de las partes y éstas tienen la intención de que tales obligaciones formen la parte sustancial del contrato.
- Corte Suprema de Polonia 27 enero 2006. Si, si las partes tienen la intención de que las obligaciones de venta formen la parte sustancial del contrato.

El concepto “mercaderías”

Jurisprudencia: *bienes muebles corporales*

Ej. OLG Köln, 26 agosto 1994. Sólo las cosas muebles pueden ser objeto de una compraventa comercial.

Pueden estar en estado gaseoso o liquido: Tribunal Supremo de Austria, 2 fb 1995 (venta de gas propano).

Exclusiones materiales del artículo 2

La presente Convención no se aplicará a las compraventas:

a) de mercaderías compradas para uso personal, familiar o doméstico,

b) en subastas;

c) judiciales;

d) de valores mobiliarios, títulos o efectos de comercio y dinero;

e) de buques, embarcaciones, aerodeslizadores y aeronaves;

f) de electricidad.

La venta de aplicaciones informáticas

Hardware: soporte físico que almacena y trata la información.

Software: programas de ordenador. Creación intelectual.

Jurisprudencia: OLG Koblenz 17 sept. 1993.

Aplica la Convención y distingue: ventas de *software estándar* y *software no estándar*.

Discusión: algunos han dicho que se trata de licencia y no de venta.

La venta de aplicaciones informáticas

Estado de la discusión en la jurisprudencia de los últimos 15 años

Si el software es transferido de forma permanente si aplica CISG. OGH 21 marzo 2005.

No importa si es estándar o personalizado o si se entrega en disco o para descargar de internet: RB Arnhem 28 de junio de 2006.

Tendencia a aplicarla a bienes inmateriales. No necesariamente tener naturaleza corpórea.

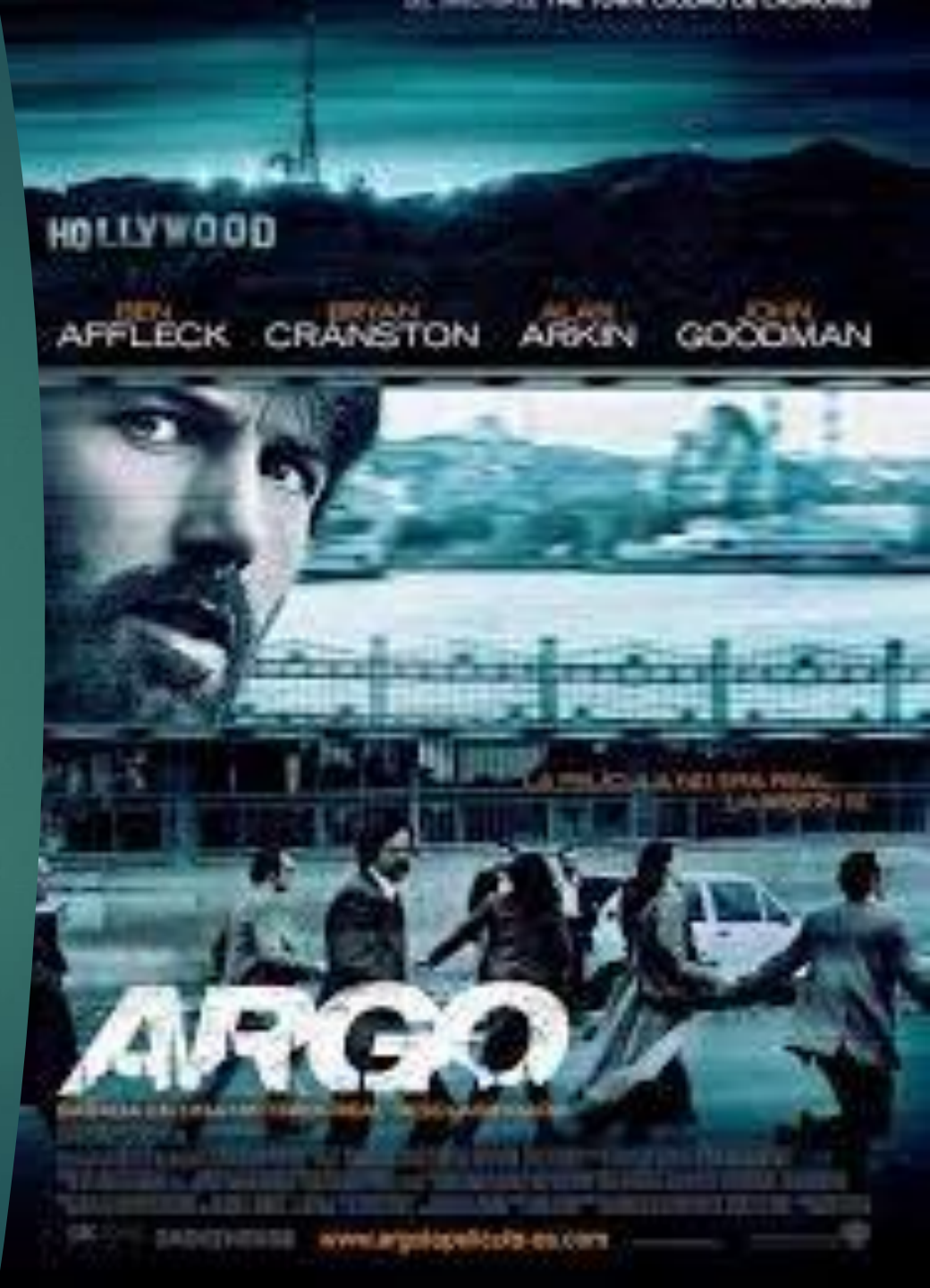
Factor “lex mercatoria”

- 1. Antecedentes:
contratos celebrados en
los años setentas y
ochentas entre
empresas
norteamericanas y
empresas (o el
gobierno) de Irán.



Conflicto Iran – EE. UU.

- <https://www.youtube.com/watch?v=JW3WfSFgrVY>



¿Ley aplicable?

- 2. Cláusulas insertadas en los contratos con la intención de excluir la aplicación de leyes nacionales. Invocan: “*lex mercatoria*”; “Usos generales del tráfico”; “Reglas comunes sobre compraventa”, etc.

¿Juez competente?

- 1981: conflicto Irán Estados Unidos
- Irán mantuvo durante 14 meses retenidos a diplomáticos estadounidenses
- En virtud de los acuerdos de Argel, se creó en La Haya el tribunal para conocer las reclamaciones de ciudadanos y empresas norteamericanas contra el gobierno Iraní al ser tomado el control por el Ayatolla.



Laudos tribunal *ad*
–*hoc* Irán – Estados
Unidos
Iran-United States
Claims Tribunal

<http://www.iusct.org/>

Watkins - Johnson Co. y Watkins - Johnson Ltd. Vs. The Islamic Republic of Iran y Bank Saderat Iran. julio 28 de 1989.

Pepsi Co Vs. Irán, Tribunal de Reclamaciones Irán - Estados Unidos, octubre 13 de 1986.

Irán Vs. Estados Unidos, Tribunal de Reclamaciones Irán - Estados Unidos, 16 de junio de 1988

Laudos CCI

- ***Laudo CCI 5713 de 1989:***
- Las partes no escogieron la ley aplicable al contrato, PERO, conforme al artículo 13 (3) (Cfr. Art. 17 reglamento actual) del Reglamento de arbitraje de la CCI, los árbitros pueden aplicar las normas jurídicas que consideren apropiadas, incluidos los usos comerciales. La fuente para determinar esos usos, es la Convención sobre compraventa.
- Laudo arbitral CCI 5713 de 1989
- Laudo arbitral CCI 7331 de 1994
- Laudo arbitral CCI 8502 de 1996
- Laudo arbitral CCI 8817 de 1997
- Laudo arbitral CCI 9333 de 1998
- Laudo arbitral CCI 9474 de 1999

▶ ***LA FORMACIÓN DEL
CONTRATO DE
COMPRAVENTA
INTERNACIONAL***

Tratos preliminares

1. Concepto:

Primeros acercamientos entre las partes.

2. Funciones:

a) Allanar el camino para el posible contrato.

b) Interpretativa: art. 8 C.V.

Tratos preliminares

- ▶ **Recepción en el Derecho Mercantil Internacional.** Arts. 7 C.V. y 1.7. P.U. “Las partes deben actuar con buena fe y lealtad negocial...”
- ▶ ***Deberes secundarios de conducta:***
 - ▶ A. Información y cooperación: Art. 7 CV
 - ▶ B. Custodia: Art. 86. C.V.
 - ▶ C. Confidencialidad: Art. 2.1.16. P.U.
 - ▶ D. No retirarse intempestivamente: Art. 2.1.15. P.U.

OFERTA

- ▶ **1. Concepto:** art. 14 CV.

- ▶ **2. Requisitos:**

- a) ***Determinación objetiva y subjetiva.*** (*El debate sobre los artículos 14 y 55).*

- b) ***Intención de obligarse:*** art. 14.

- c) ***Comunicación al destinatario.*** Art. 15.

- ▶ **3. Extinción por:** rechazo (17), ***retiro (15.2) y revocación (16)***
¿Se justifica la diferencia entre retiro y revocación?

Casos de irrevocabilidad de la oferta

- ▶ **Regla general:** la oferta es revocable.
- ▶ **Excepciones:** Art. 16.
 - ▶ A) Si se indica un plazo fijo para la aceptación o de otro modo, que es irrevocable
 - ▶ B) Si el destinatario podía razonablemente considerar que la oferta era irrevocable y ha actuado basándose en esa oferta (aplicación de la teoría de los propios actos).

ACEPTACIÓN

1. Concepto. Artículo 18.

2. Modos de aceptación: Expresa – Tácita.

3. Medios para expresarla.

4. Momento en que produce efectos. 18.2

Verbales: inmediata

Por escrito: cuando llegue al oferente.

Tácitas: cuando se ejecute el acto

ACEPTACIÓN

5. Aceptación pura y simple: artículo 19. Las teorías del espejo y del “Knock Out”.

6. Aceptación oportuna. Arts. 18.2. – 19.2.

7. Retiro de la aceptación. Art. 22.

PERFECCIÓN DEL CONTRATO

1. Momento y lugar. Art. 23.

2. Forma y prueba. Art. 11.

3. Cartas de confirmación: art. 2.1.12
P.U

4. Cláusulas de integración y restricción
para la modificación. 2.1.17 PU

Cláusulas de integración

- *Este contrato incorpora en forma completa lo acordado por las partes.*

- Este contrato contiene el acuerdo íntegro entre las partes en relación con su objeto. Ninguna de las partes se obliga por acuerdos expresos o implícitos, representación, garantía, promesa o similar que no estén recogidos en el presente documento, con excepción de los que se deriven de la ley aplicable. En caso de contradicción entre este contrato y cualquier otro documento emitido con anterioridad, prevalecerá este contrato

Solución en los P. Unidroit: art. 2.1.17.

Solución en la CISG: Art. 8. 2.

Cláusulas de no modificación oral

Las disposiciones de este contrato únicamente podrán ser objeto de modificación o renuncia mediante un documento escrito firmado por todas las partes

Referencia al art. 29 Y 2.1.18 PU y relación con el principio de los actos propios.

ESTRUCTURA DE LA RELACIÓN OBLIGATORIA EN LA CISG

Las obligaciones

corresponden a las *conductas de prestación* asumidas por vendedor y el comprador (transferir el dominio, entregar materialmente y entregar documentos, pagar precio y recibir la cosa).

OBLIGACIONES DE LAS PARTES

1. DEL VENDEDOR. Arts. 30 a 53.

A. Entrega de las mercaderías.

B. Entrega de los documentos relacionados con el contrato.

C. Transmisión de la propiedad.

D. **Obligación de conformidad:** art. 35. No está enunciada como obligación del vendedor, pero su inobservancia genera incumplimiento.

OBLIGACIONES DE LAS PARTES

2. DEL COMPRADOR: Arts. 53 a 65.

A. **Pagar el precio.** Art. 54. Incluye tomar las medidas para ello (*celebración de contratos de crédito documentario*).

B. **Recibir las mercancías.** Art. 60.

La obligación de recepción comprende:

A. Realizar todos los actos que razonablemente quepa esperar de él para que el vendedor pueda hacer la entrega.

B. Hacerse cargo de las mercaderías.

INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES

- ▶ **1. Concepto.** Comprende: No ejecución; ejecución tardía o ejecución defectuosa.
- ▶ **2. Clases:**
 - ▶ A) Incumplimiento simple.
 - ▶ **B) Incumplimiento esencial.** Art. 25. Cuando causa a la otra parte un perjuicio tal que la prive sustancialmente de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato.

3. REMEDIOS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO:

La Convención consagra un sistema unitario de remedios, entre los cuales el acreedor puede optar según el interés que quiera satisfacer. Ventaja frente a los sistemas nacionales fraccionados de remedios por incumplimiento.

El remedio general y común a todo incumplimiento es la indemnización de perjuicios que se puede ejercer de forma principal o complementaria con otros.

3. REMEDIOS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO:

A) **Plazo suplementario** para cumplir. Arts. 47 y 63.

B) **Ejecución forzosa** (Arts. 46 y 62) y **subsanción del incumplimiento** (Arts. 37 y 48). **Límite: art. 28.**

En falta de conformidad: la subsanación del incumplimiento puede provenir del vendedor si la entrega fue anticipada o exigirla el comprador.

Incluye derecho a la reparación.

3. REMEDIOS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO:

La falta de conformidad permite al comprador exigir **sustitución** de las mercaderías, solo en los casos en que se trate de incumplimiento esencial. Art. 46.

La falta de conformidad permite al comprador **rebajar el precio**. (art. 50).

3. REMEDIOS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO:

C) **Derecho a suspender el cumplimiento:** art. 71.1.

D) **Resolución del contrato.** Arts. 25 y 26.

E) **Resolución anticipada por incumplimiento esencial previsible.** Art. 72.

“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”.

3. REMEDIOS FRENTE AL INCUMPLIMIENTO:

F) Indemnización de perjuicios: Arts. 45 y 61.

Comprende: (art. 74) Daño emergente y lucro cesante.
Límite: daños previsibles.

Mitigación de daños: art. 77.

JUSTIFICACIÓN DEL INCUMPLIMIENTO

A. Cláusulas de exoneración.

B. **Fuerza mayor.** Art. 79.

La fuerza mayor sólo exonera de la indemnización. No afecta el ejercicio de otros remedios contractuales. 79.5.

C. **La excesiva onerosidad sobreviniente y la teoría de la frustración de la finalidad.** Estado actual del debate. Las cláusulas "hardship". Art. 6.2.3 (1) P. Unidroit.

Fuerza mayor y “hardship”

Cláusulas de fuerza mayor

- Imposibilidad temporal o definitiva
- Asunción o excusa de responsabilidad
- Suspensión del cumplimiento
- Terminación del contrato

Cláusulas de hardship

- Excesiva onerosidad
- Renegociación
- Adaptación del contrato

- 
- Belgica 19 de junio de 2009. Corte de casación. Admitió el concepto de cambio de circunstancias económicas (*hardship*) incluido en los impedimentos de que habla el artículo 79. CISG.