

REVISTA DE REVISTAS

Derecho mercantil 727

cionalidad de los créditos, puesto que ello resulta en una amenaza de la soberanía, según menciona el autor.

La mecánica de las distintas reestructuraciones y las posibles implicaciones de una moratoria vista a partir del derecho internacional público, constituyen partes muy atractivas de esta investigación.

Entre las conclusiones destaca el profesor Vázquez Pando que en el comercio internacional está el origen del problema; con ello se coincide en ver que la deuda, no sólo de México, sino de otros países, es un asunto global y con implicaciones profundas en la vida económica y política a nivel internacional.

Antonio CANCHOLA CASTRO

DERECHO MERCANTIL

KNAPP, V., "Remedies for Breach of Contract by the Buyer", en BONNELL, M. J. *et al.*, *Commentary on the International Sales Law. The 1980 Vienna Sales Convention*, Milán, Giuffrè, 1987, pp. 442-482.

Victor Knapp, profesor de derecho de la Universidad de Praga, comenta aquí los artículos 61 a 65 de la Convención de Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980), que se refieren a los recursos del vendedor por incumplimiento del comprador.

La Convención, destaca Knapp (pp. 442-444), ha resuelto unir en una sección especial todos los recursos del vendedor contra el comprador, y no mantenerlos disgregados, colocando cada uno de ellos en las correspondientes obligaciones del comprador. Esto facilita la comprensión y el manejo de estos recursos. Hay una sección paralela (artículos 45-52) con los recursos del comprador contra el vendedor.

El artículo 61 es de carácter introductorio a toda la sección. Contiene, sintetiza el autor (p. 445), lo siguiente: *a*) una indicación de los recursos que tiene el vendedor; *b*) el establecimiento de la responsabilidad que tiene el comprador de pagar daños por cualquier clase de incumplimiento; *c*) la regla que dice que el vendedor siempre puede reclamar daños, aun cuando haya ejercido algún otro recurso por incumplimiento, y *d*) la prohibición de que ningún juez o árbitro conceda un plazo de gracia al comprador para cumplir sus obligaciones.

El vendedor tiene un recurso cuando el comprador ha incurrido en incumplimiento de alguna de sus obligaciones. Hay incumplimiento no sólo cuando falta absolutamente a una obligación, por ejemplo, no pagando el precio, sino también, opina el autor (p. 445), cuando no paga a tiempo o en el lugar debido.

Los recursos del vendedor que prevé este artículo y los siguientes son: 1) exigir el cumplimiento forzoso; 2) declarar la rescisión del contrato, y 3) hacer la especificación de los bienes. El vendedor tiene derecho a escoger cuál ejercita, y puede ejercitar varios sucesivamente, si no son objetivamente incompatibles, por ejemplo, y hacer la especificación, y luego reclamar el cumplimiento forzoso. El recurso a la rescisión del contrato sólo se da cuando ha habido un incumplimiento esencial.

Sea cual fuere el recurso o recursos que use el vendedor, siempre tiene el derecho a reclamar los daños causados por el incumplimiento. Para reclamar daños, opina el autor (p. 447), el vendedor no necesita probar culpa o falta de buena fe del comprador, sino que basta con que pruebe el incumplimiento; sin embargo, esta afirmación tiene que entenderse en relación con el artículo 79, que dice que ninguna parte es responsable por incumplimiento provocado por una causa fuera de su control.

Aunque no hay disposición expresa en la Convención, el autor afirma (p. 447) que el vendedor no puede exigir responsabilidad por incumplimiento, si él no ha cumplido sus obligaciones. Pero quizá bastaría con que el vendedor diera garantía de que cumplirá sus obligaciones.

En el párrafo final del artículo 61 se establece que ningún juez ni árbitro podrá conceder un plazo de gracia al comprador para cumplir sus obligaciones. Es una disposición paralela al artículo 45-3, que dice que no puede concederse un plazo semejante al vendedor. La razón de esta prohibición es, dice Knapp (p. 449), que no es adecuado dejar al arbitrio de un juez o árbitro, que ordinariamente es nacional del país de alguna de las partes, el dar un plazo de gracia. El vendedor, en cambio, sí puede otorgarlo (artículo 63).

El artículo 62 dispone que el vendedor puede exigir al comprador que pague el precio, reciba las mercancías, o cumpla cualquiera otra de sus obligaciones, a menos que el vendedor hubiera intentado otro recurso que fuera incompatible con lo primero. El espíritu de este artículo, comenta Knapp (pp. 451-452), es conservar la vigencia del con-

trato; su contenido presupone que el contrato no se resuelve *ipso facto* por el incumplimiento del comprador.

El requerimiento al comprador, aclara el autor (p. 453), puede ser hecho de cualquier forma (oral o escrita) y transmitido por cualquier medio de comunicación. El requerimiento no debe tener una fecha fija, pues entonces se consideraría que el vendedor, de acuerdo con el artículo 63, está otorgando un plazo de gracia, sino que debe exigir el cumplimiento de inmediato.

Exigir el cumplimiento es algo incompatible con haber declarado, primero, la resolución del contrato. Pero puede ser que el vendedor, de acuerdo con este artículo, exija el cumplimiento inmediato, y luego, si el comprador sigue sin cumplir, que declare resuelto el contrato.

El artículo 63 dispone que el vendedor tiene derecho a fijar un plazo adicional para el cumplimiento de cualesquiera de las obligaciones del comprador. Es una disposición paralela al artículo 47, que determina un derecho semejante del comprador. El objetivo de estas disposiciones es mantener vigente el contrato, no obstante el incumplimiento de alguna de las partes.

Comenta Knapp (p. 459) que el artículo 63 debe entenderse en relación con el 62 y con el 64. En el artículo 62 se da al vendedor el derecho de exigir de inmediato el cumplimiento de alguna de las obligaciones del comprador. En el 63 se da al vendedor el derecho de concederle al comprador un plazo adicional, con el objeto de que si no cumple en este plazo, entonces el vendedor puede declarar la resolución del contrato, de acuerdo con lo que dispone el artículo 64-1-b.

El plazo adicional debe ser preciso, con indicación de la fecha exacta en que expira; si no fuera así, opina el autor (p. 460), no sería un plazo adicional. El aviso de concesión del plazo adicional puede ser oral o escrito y transmitido por cualquier medio de comunicación, pero surte efectos, en opinión del autor (p. 460), no a partir de que el vendedor lo expide, como sería de aplicarse la regla general prevista en el artículo 27, sino a partir de que el comprador lo recibe.

El plazo adicional debe ser de duración "razonable", esto es, de una duración tal que permita, dadas las circunstancias del caso, que el comprador pueda efectivamente cumplir.

Los efectos de la determinación de un plazo adicional son: *a.* el vendedor queda impedido de ejercer cualquier recurso por incumplimiento del contrato; *b.* si el comprador no cumple en el plazo adicional, el vendedor podrá declarar resuelto el contrato (artículo 64-1-b); *c.* el ven-

dedor no pierde derecho a reclamar daños por demora en el incumplimiento, e incluso, opina Knapp (p. 462), puede demandarlos antes de que venza el plazo adicional.

El artículo 64 da al vendedor el derecho a resolver el contrato. Para que este derecho pueda ser ejercido se requiere (párrafo 1-a) que el comprador no cumpla alguna de sus obligaciones, y que el incumplimiento sea esencial (ver artículo 25); el vendedor puede declarar resuelto el contrato, opina el autor (p. 467), al día siguiente del que se produjo el incumplimiento esencial.

Puede también el vendedor declarar resuelto el contrato, aunque no haya "incumplimiento esencial" (párrafo 1-b), cuando el comprador no haya cumplido con su obligación de pagar el precio o recibir las mercancías, en el plazo adicional fijado por el vendedor, de acuerdo con el artículo 63; en este caso, el vendedor puede resolver el contrato al día siguiente de haber expirado el plazo adicional, o de haber recibido la comunicación del comprador de que no cumpliría en el plazo adicional.

La declaración de resolución, comenta Knapp (p. 468), debe ser explícita y no da lugar a dudas. Produce efectos al momento en que es recibida por el comprador. La resolución (ver artículos 81 y 84) no elimina la obligación de pagar daños por incumplimiento, o la de devolver las cosas recibidas, ni anular las cláusulas de arbitraje.

El derecho del vendedor a declarar resuelto el contrato está limitado si el comprador ha pagado el precio (párrafo 2 del artículo 64). En esta situación, el vendedor sólo podrá declarar resuelto el contrato si, habiendo un cumplimiento tardío del comprador, declara la resolución antes de haber sabido del incumplimiento tardío; o cuando hay un incumplimiento distinto del incumplimiento tardío, si no declara la resolución del contrato en un plazo razonable a partir de que conoció, o debió conocer, el incumplimiento.

Comenta Knapp (p. 471) que el cumplimiento tardío, al que se refiere el artículo, puede significar: que la obligación no se cumplió en el momento debido, que se rechazó una entrega de mercancías por no ser conformes con el contrato, o que el cumplimiento fue deficiente, porque la obligación se cumplió sólo parcialmente.

El artículo 65 se refiere al caso en que el comprador tiene derecho a especificar las mercancías. Hacer la especificación, aclara Knapp (pp. 481 y 482), es un acto necesario para que el vendedor pueda entregar las mercancías, por lo que también debe considerarse como una

de las obligaciones del comprador consistente en hacer lo necesario para que la entrega sea posible (artículo 60).

El artículo dispone que si el comprador no hizo la especificación en la fecha convenida, o en un plazo razonable después de haber recibido un requerimiento del vendedor, éste puede hacer la especificación por sí mismo, sin perjuicio de los otros derechos que tenga. Knapp comenta (p. 477) que el vendedor puede: A) declarar resuelto el contrato probando que la falta de especificación es un derecho esencial, o B) hacer la especificación y reclamar daños.

Si el vendedor hace la especificación, tiene que cumplir ciertos requisitos: 1. debe hacerla teniendo en cuenta las necesidades del comprador que conociera o debiera conocer; 2. debe informar de la especificación al comprador, y 3. darle un tiempo razonable para que pueda hacer otra especificación.

Comenta el autor (pp. 479-480) que si la especificación hecha por el vendedor no reúne estos requisitos, el comprador podrá rechazar las mercancías por no ser conformes con el contrato y utilizar los recursos correspondientes.

La especificación hecha por el vendedor, aclara Knapp (p. 480) sólo viene a ser firme, obligatoria para ambas partes, cuando el comprador no hace una especificación diferente en el plazo que se le concede.

Jorge ADAME GODDARD

NICHOLAS, B., "Passing of Risk", en BONELL, M. J. *et al.*, *Commentary on the International Sales Law. The 1980 Vienna Sales Convention*, Milán, Giuffrè, 1987, pp. 483-512.

Se trata de un comentario a los artículos 66 a 70 de la *Convención de Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías* (Viena, 1980), que se refieren a la transmisión, al comprador, del riesgo por pérdida o deterioro de las mercancías.

El artículo 66 dispone lo que significa que el comprador corra el riesgo, esto es, que tiene que pagar el precio, aunque reciba una cosa deteriorada o no reciba cosa alguna, y que no puede exigir responsabilidad por esa causa el vendedor. La frase final establece una excepción: cuando la pérdida o deterioro se debe a un acto u omisión del vendedor. Nicholas comenta, con toda oportunidad, que la carga

del comprador de correr con el riesgo, se corresponde con la responsabilidad del vendedor por entregar mercancías conformes con el contrato, que contempla el artículo 36. Por eso, la interpretación del artículo 66 debe hacerse en relación con ese otro artículo.

La cuestión principal en este tema es el momento en que el riesgo pasa al comprador. El principio general de la Convención al respecto es que el riesgo lo tiene aquella persona que tiene el control sobre las mercancías. Los artículos 67 a 69 hacen aplicaciones particulares de este principio, en razón de diversos tipos de compraventa o de situaciones de las partes.

Las situaciones a que puede referirse el primer párrafo del artículo 67, las resume el autor (p. 493) de la siguiente manera:

a) Cuando el contrato implica el transporte de las mercancías, esto es, cuando el vendedor está obligado o autorizado a contratar el transporte pero el vendedor no está obligado a entregarlas en determinado lugar, ni a entregarlas a determinado porteador, el riesgo se trasmite al comprador en cuanto las mercancías se entregan al primer porteador.

b) Cuando el contrato implica el transporte de las mercancías, pero el vendedor está obligado a entregarlas a determinado porteador, el riesgo se trasmite en cuanto se entregan a ese porteador. Puede ser, opina Nicholas (p. 491), que para entregarlas a ese porteador, fue necesario transportarlas desde el domicilio del vendedor al domicilio del porteador; sea que fueran transportadas por medios propios del vendedor, sea que fueran transportadas por un tercer porteador, el riesgo continúa en el vendedor, hasta que entregue al porteador determinado por el comprador.

c) Si el contrato implica el transporte, pero el vendedor está obligado a entregar en determinado lugar, no se aplica el artículo 67, sino el 69 que resuelve que el riesgo se trasmite en cuanto el comprador recibe las mercancías.

d) Si el contrato no implica el transporte, entonces el riesgo se trasmite en cuanto el comprador reciba las mercancías, de acuerdo con el artículo 69.

El segundo párrafo del artículo 67 establece que el riesgo no se trasmite en tanto las mercancías no están claramente especificadas. Este principio, comenta Nicholas (p. 494), es para evitar que el vendedor pretenda atribuir la pérdida o deterioro de mercancías que no eran para el comprador.

El artículo 68 contempla el caso de compraventa de una mercancía en tránsito. La regla general es que el riesgo se trasmite en cuanto se perfecciona el contrato. Pero, agrega, que cuando las circunstancias del contrato lo indican, el comprador asume el riesgo desde que las mercancías fueron entregadas al porteador. Una circunstancia tal, es, opina el autor (p. 498), que el comprador haya exigido al vendedor que le endosara la póliza del seguro de las mercancías. En este caso, y otros semejantes, el comprador asume retroactivamente el riesgo.

Añade el artículo que el riesgo no se trasmite al comprador si el vendedor sabía o debía saber de la pérdida o daños, que habrían sufrido las mercancías al momento de perfeccionarse el contrato. El vendedor, aclara Nicholas (pp. 499 y 500), responde entonces por las pérdidas o daños que hubiere en ese momento, y por las que se derivaren de la situación que tuvieran las mercancías en dicho momento. Esta restricción de la transmisión del riesgo, aclara también el autor (p. 500), sólo opera cuando el comprador ha asumido retroactivamente el riesgo, a partir del momento en que las mercancías fueron entregadas al porteador. Cuando no es así, y el comprador adquiere el riesgo al perfeccionarse el contrato, el vendedor responde por los daños o pérdidas que tuvieran entonces las mercancías, de acuerdo con las reglas sobre falta de conformidad de las mercancías (artículo 36); los daños o pérdidas que ocurrieran después de ese momento, son riesgo del comprador.

El artículo 69 se refiere a los casos no previstos de los artículos precedentes, o sea, el caso que el vendedor debe entregar en determinado lugar, o el caso que el comprador tiene que recoger las mercancías en determinado lugar. En éstos, el riesgo se trasmite al comprador cuando recibe las mercancías, o cuando son puestas a su disposición.

Cuando el comprador está obligado a recibir las mercancías en lugar distinto del domicilio del vendedor (por ejemplo en un almacén o muelle), el riesgo se trasmite en el momento que conoce que las mercancías están a su disposición (artículo 69-2), en el plazo en que debían ser entregadas. Pero si el comprador ha de recibir las mercancías en el domicilio del vendedor, entonces el riesgo se trasmite cuando el comprador las recibe o cuando, por no recibirlas, incurre en incumplimiento del contrato. En todo caso, el riesgo sólo se trasmite, dice el párrafo tres, cuando las mercancías están claramente identificadas.

El artículo 70 prescribe que si el vendedor ha incurrido en incumplimiento esencial, el comprador, no obstante que corra con el riesgo, po-

drá reclamar responsabilidad por tal incumplimiento. El alcance de esta disposición lo explica el autor (pp. 509 y ss.) proponiendo este caso: el vendedor entrega mercancías que en 60% no son conformes con el contrato, y en 40% se dañaron al ser transportadas. El vendedor puede, argumentando que hay un incumplimiento esencial, rescindir el contrato, y entonces el vendedor tendrá que recibir las mercancías dañadas, tal como llegaron al comprador. En otras palabras, el efecto del artículo es dar al comprador la posibilidad de revertir el riesgo al vendedor, cuando hay incumplimiento esencial.

Jorge ADAME GODDARD

DERECHO PENAL

BORNA, Shaheen, "Free Enterprise Goes to Prison", *The British Journal of Criminology*, Londres, vol. 26, núm. 4, octubre de 1986, pp. 321-334.

Tradicionalmente la construcción y administración de establecimientos penitenciarios ha sido responsabilidad de los gobiernos estatales o locales. Recientemente el gobierno de los Estados Unidos decidió delegar dicha función a la iniciativa privada. A esto se refiere el artículo que se reseña, mismo que comienza explicando la forma en que el gobierno se allegó fondos para construir prisiones de administración privada, los términos en que las corporaciones participaron y los argumentos que social y jurídicamente se han manejado como resultado de haber privatizado las prisiones.

En estos momentos la materia carcelaria aparece como un floreciente negocio, ya que según cifras del Departamento de Justicia en abril de 1985, la población carcelaria ascendía a 445,381 prisioneros. Hay 210,000 personas más en prisiones locales, esperando su juicio o purgando una condena menor por alguna infracción. Recordemos que el término prisión en el sistema estadounidense se refiere al lugar donde encontramos a los sentenciados por un delito que merece pena privativa de libertad mayor de un año, y son operadas por el gobierno estatal o el federal, y existen otras instituciones (*jails*), para los responsables de delitos menores y aquellos que esperan ser juzgados, y su administra-