

DERECHO MERCANTIL

Bin, Mario, "La non conformità dei beni nella convenzione di Vienna sulla vendita internazionale", *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milán, año XLIV, núm. 3, septiembre de 1990, pp. 755-768.

En este interesante artículo el autor examina los artículos de la Convención sobre Compraventas internacionales referentes a la responsabilidad del vendedor por falta de conformidad de las mercancías (artículos 35 a 44), con el objeto de concluir si la Convención establece regímenes distintos de responsabilidad del vendedor, según se trate del supuesto de entrega de una cosa por otra (*aliud pro alio*) o del supuesto de entrega de mercancías defectuosas, o se trate del supuesto de defectos físicos de las mercancías o de defectos jurídicos.

Respecto de la primera cuestión, Mario Bin, después de examinar el contenido de los artículos (35, 38, 39, y 40) que precisan la responsabilidad del vendedor por la falta de conformidad de las mercancías, hace ver que todas las disposiciones de esos artículos pueden aplicarse tanto al caso de entrega de una cosa por otra, como al caso de falta de conformidad de las mercancías. Aclara que no hay en la convención alguna disposición que se refiere expresamente al caso de entrega de una cosa por otra. Por lo que concluye, no obstante la opinión de Bianca, a quien considera el autor italiano más autorizado en la materia, que el caso de entrega de una cosa por otra está regido en la convención como un caso más de falta de conformidad de las mercancías (p. 760).

La opinión de Bin me parece fundada, pero debe tenerse en cuenta una diferencia práctica que existe entre ambos casos. Cuando se trata de falta de conformidad de las mercancías, es probable que el comprador se quede con ellas, exigiendo la reparación o una reducción proporcional del precio; en cambio, en el caso de entrega de una cosa por otra, lo más probable es que el comprador pida la resolución del contrato.

La otra cuestión, la de si hay un régimen de responsabilidad por los defectos físicos de las mercancías y otro diferente por los defectos jurídicos, la resuelve Mario Bin afirmando que se trata en realidad de un sólo régimen, no obstante que la Convención contiene tres artículos (41, 42 y 43) que se refieren específicamente a la responsabilidad del vendedor por las pretensiones o derechos de terceros

sobre las mercancías (p. 762 a 764). Para ello compara el régimen de responsabilidad por defectos físicos (artículos 35 a 40) con el de responsabilidad por derechos y pretensiones de terceros (artículos 41 a 43), y hace ver las convergencias que hay entre uno y otro, así como algunas diferencias que, en opinión del autor, desaparecen interpretándolas a la luz de todo el régimen de responsabilidad por falta de conformidad.

En este aspecto, el análisis del autor da luz acerca de cómo las mismas reglas jurídicas inspiran los dos regímenes de responsabilidad, de modo que se comprueba que ambos tienen, no obstante su tratamiento separado en la Convención, un fondo de doctrina común. Pero esta constatación no basta para anular la diferencia de tratamiento que debe corresponder a realidades diferentes: un defecto físico es algo muy distinto de un derecho de tercero sobre las mercancías, y en un régimen jurídico especializado, como es el de la compraventa internacional, conviene hacerse cargo de las diferencias y procurar soluciones específicas a situaciones concretas. De hecho, el autor admite que, al menos, hay una diferencia entre ambos regímenes, que es la de que el plazo máximo de dos años para exigir responsabilidad al vendedor por las faltas de conformidad física de las mercancías, no se aplica para exigirle responsabilidad por pretensiones de terceros.

Los análisis que hace el autor de los diversos artículos sobre la materia, las relaciones que establece entre ellos, así como las observaciones que propone, hacen fecunda la lectura de este artículo, no obstante que se discrepe de sus conclusiones.

Jorge ADAME GODDARD

LA CHINA, Sergio, "La convenzione di Vienna sulla vendita internazionale di diritto uniforme. Profili processuali: la giurisdizione", *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milán, año XLIV, núm. 3, septiembre de 1990, pp. 769-783.

Sergio la China hace aquí algunas consideraciones sobre problemas procesales que pueden generarse en la aplicación de la Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional.

En primer lugar analiza las pocas disposiciones de dicha Convención que tienen algún contenido procesal (artículos 2º, 11, 19, 28,

45-3, 61-3 y 81-1) y señala, en términos generales, que faltó atención de los redactores de la misma a la problemática procesal. Esta deficiencia hace, en opinión del autor, que sean aplicables las leyes nacionales de procedimiento respecto de algunas cuestiones que no fueron suficientemente reguladas (p. 755), como las siguientes: la posibilidad de que el comprador haga examinar las mercancías por terceras personas a fin de determinar si son conforme con el contrato (artículo 38), lo cual, en opinión del autor, es una forma de peritaje por terceros; la posibilidad de que un tercero, que puede ser nombrado por el juez o árbitro, intervenga para determinar el precio de las mercancías, si éste no fue convenido en términos precisos (artículo 55); la posibilidad que tiene el vendedor de impedir que el transportista entregue las mercancías al comprador, cuando el primero prevé que éste no cumplirá sus obligaciones (artículo 71-2), lo cual, dice el autor, es análogo a un secuestro de mercancías.

Por otra parte, el autor reflexiona sobre el problema central de la determinación de la jurisdicción aplicable a un contrato de compraventa internacional.

Señala que la Convención de Compraventa no contiene ninguna regla para determinar la jurisdicción, por lo cual ésta debe determinarse de acuerdo con las reglas procesales que resulten aplicables al caso, pero advierte que, como la Convención sobre Compraventa define la aplicabilidad de la misma a partir de la noción de "establecimiento" de las partes, y no de las nociones de nacionalidad o domicilio, sobre las cuales se basan las reglas procesales aplicables en Italia (el Código de Procedimientos Civiles y la Convención Europea sobre Jurisdicción de Bruselas, 1968), pueden darse casos que den lugar a discrepancias entre el régimen sustantivo y el régimen procesal (pp. 776-779). Así, una compraventa contraída por personas de nacionalidad italiana que tienen sus establecimientos en estados diferentes, será una compraventa internacional, a efectos de aplicar la Convención sobre Compraventas, pero los procedimientos a que dé lugar serán tratados como procedimientos entre nacionales italianos, regidos por el Código de Procedimientos Civiles. El problema puede complicarse, advierte el autor, en contratos en los que haya varios compradores o varios vendedores.

Además llama la atención sobre la circunstancia de que ordinariamente se produce en casos de compraventa una ampliación sobre la materia litigiosa, ya que suelen conectarse con el contrato de compraventa internacional cuestiones sobre garantías otorgadas por el vendedor o el comprador, mandatos, seguros o transportes, las cuales

se examinan conjuntamente, por efecto de conexidad, en un mismo proceso, de acuerdo con las mismas reglas procesales, pero en cambio, no se da la extensión de las reglas sobre compraventa definidas en la Convención sobre la materia, ni siquiera la extensión de sus principios, a las cuestiones de otra índole —como las citadas— aunque dependan de un contrato de compraventa. Existe, afirma el autor, una mayor elasticidad de las reglas procesales que de las reglas sustanciales (p. 782).

Termina haciendo ver el papel central que tendrán los árbitros y los jueces en la interpretación de las muchas disposiciones de la Convención que hacen referencia al criterio de una “persona razonable”, y a veces de una persona razonable “de la misma condición” y “en las mismas circunstancias” de una de las partes.

Jorge ADAME GODDARD

NOVA, Giorgio de, “L’ambito di applicazione ‘ratione materiae’ della convenzione di Vienna”, *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Milán, año XLIV, núm. 3, septiembre de 1990, pp. 749-755.

El autor analiza aquí el ámbito de aplicación que delimita la *Convención de Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías* en sus artículos 2º, 3º, y 4º, que precisan el tipo de contratos de compraventa que rigen los tipos de mercancías que pueden ser objeto de los mismos y los aspectos contractuales no regulados por ella.

En cuanto a los contratos a los que se aplica, el autor señala que la Convención marca como ámbito específico los contratos de compraventa internacional, pero con algunas precisiones, que se determinan en el artículo 3º. Él opina, con razón, que este artículo, que contiene dos párrafos, ha de interpretarse como una disposición que en cada párrafo señala un tipo de contratos a los que no se aplica la Convención, y no como una disposición que sólo excluye un tipo de contrato, cuyas características se precisan en los dos párrafos (p. 751). Aclara que la Convención sí se aplica a los contratos que implican entregas parciales de mercancías, es decir, a los contratos de distribución o suministro de mercancías, según se desprende de las disposiciones del artículo 73 de la misma. Y discute si los contratos internacionales de permuta deberán regirse o no por la

Convención, sugiriendo que si bien en principio no parecen ser objeto de la misma, sin embargo conviene que les sea aplicable en lo relativo a la obligación de entregar mercancías, ya que el contenido de esta obligación es el mismo para el vendedor que para quien es parte de una permuta.

Sobre el tipo de cosas que pueden ser objeto de contratos de compraventa regidos por la Convención, además de mencionar los bienes expresamente excluidos por ella, como buques aeronaves, valores mobiliarios o electricidad, el autor afirma que la Convención no excluye expresamente los bienes incorporeales, por lo que cabe considerar que pueden ser objeto de contratos regidos por esta Convención, e incluso propone que ella podría ser aplicable a un contrato de venta de tecnología (p. 752). Esta interpretación, sin embargo, choca con la opinión común de que la Convención se refiere exclusivamente a bienes corporales (*goods*), y es difícil imaginar un contrato que se refiera a este tipo de bienes que sea jurídicamente una mercancía. La "venta" de tecnología, que propone el autor, en realidad no es una compraventa sino una cesión de derechos de propiedad industrial (patentes o marcas), y la obligación del cedente, no es como la del vendedor, de entregar cosas, sino de hacer una cesión efectiva de derechos.

En cuanto a los aspectos contractuales excluidos por el artículo 4º, De Nova hace una observación interesante: que debe tenerse en cuenta cuáles son los aspectos del contrato regulados por la Convención (formación del contrato y obligaciones entre vendedor y comprador) y los expresamente excluidos por ella (invalidez del contrato, propiedad de las mercancías, responsabilidad por las mercancías) para que cuando se dé un caso que no tiene una solución prevista en la Convención pueda decidirse si se trata de un caso que se refiere a una materia regulada por la Convención, y que tiene entonces que resolverse acudiendo a los principios generales de la misma (según el artículo 7-2), o se trata de un caso referente a aspectos no regulados por ella y que tendrá que resolverse conforme a la ley nacional aplicable.

Jorge ADAME GODDARD