

La exoneración de responsabilidad en la compraventa internacional^()*

La exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento de obligaciones en la compraventa internacional de mercaderías bajo la Convención de las Naciones Unidas de 1980

PEDRO F. SILVA-RUIZ
Catedrático de Derecho Civil y Notarial
de la Universidad de Puerto Rico, Río Piedras

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN.- II. EL TEMA: CONCRECIÓN DEL TEMA AL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS, VIGENTE EN MÁS DE CUARENTA PAÍSES, ENTRE ELLOS, LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, PUERTO RICO Y ESPAÑA.- III. LA CONVENCIÓN. GENERALIDADES: El ámbito de aplicación *ratione temporis*, *ratione materiae* y *ratione loci*.- IV. LA EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD POR CASO FORTUITO EN DERECHO PUERTORRIQUEÑO Y ESPAÑOL: Justificación. La tesis subjetivista tradicional en España y en la jurisprudencia puertorriqueña. La doctrina revisionista. La propuesta de sustituir un artículo vigente del Código Civil español por uno de la Convención, objeto específico de estudio de este ensayo.- V. LA EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD POR LA FALTA DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES CONTRACTUALES EN LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS: Los artículos 79 y 80 de la Convención. El requisito de culpa para imponer responsabilidad; el de caso fortuito para exonerarse, descartados. Antecedentes: la Ley Uniforme sobre la venta internacional de objetos mobiliarios (La Haya, 1964) y el Proyecto de Convención, sometido por UNCITRAL a la Conferencia (Viena 1980), que aprobara finalmente la Convención vigente. Análisis detallado, apartado por apartado, del artículo 79 de la Convención: la norma general; el incumplimiento de un tercero; el subcontratista, pero no el proveedor; el impedimento transitorio; el deber de notificación y los efectos. *Rebus sic stantibus*. El artículo 80.- VI. CONCLUSIONES.

(*) Agradecemos al Dr. Carlos Cárdenas Guirós, miembro del Consejo Consultivo de *ADVOCATUS* Nueva Época por cedernos el presente artículo para su publicación.

I. INTRODUCCION

1. Este ensayo se divide en varias partes. Se enuncia el tema— la exoneración de responsabilidad por la falta de cumplimiento de obligaciones contractuales— y se concreta a un régimen jurídico particular: la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, hecha en Viena, en 1980 (La Convención).

2. Antes de analizar en detalle las disposiciones específicas sobre el tema concreto, se ofrecen unos breves datos sobre el ámbito de aplicación de la Convención. Una breve referencia al vigente Estado de Derecho sobre la exoneración de responsabilidad por caso fortuito, en Derecho puertorriqueño y español, sirve de trasfondo de Derecho comparado.

II. EL TEMA

1. El tema de este ensayo es la exoneración¹ en la compraventa internacional. Más propiamente dicho, la exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento de cualquiera obligaciones debido a un impedimento ajeno a la voluntad de parte contratante, en la compraventa internacional, así también el incumplimiento de una parte causado por la acción u omisión de la otra parte (vid. Parte V).

2. Mas no de cualquiera compraventa internacional, sino de aquella regulada por el particular ordenamiento jurídico indicado (la Convención), ya vigente en muchos países, entre otros, los Estados Unidos de América, y, por consiguiente, Puerto Rico y España².

III. LA CONVENCION

GENERALIDADES

1. Con el único propósito de encauzar y dar perspectiva a este trabajo, son imprescindibles unos breves comentarios sobre la Convención, particularmente su ámbito de aplicación³.

2. Ambito de aplicación *ratione temporis*. Suscrita y ratificada por los Estados Unidos de América, y proclamada oportunamente, es Derecho vigente entre ese país, Puerto Rico incluido, desde el 1 de enero de 1988 y aquellos otros que también la hayan adoptado.

3. En cuanto a su ámbito *ratione materiae*, puede decirse que la Convención versa sobre el contrato de compraventa, delimitado a mercaderías⁴, que no define, más no comprende: (a) las compradas para uso personal, familiar o doméstico (con cierta matización); las adquiridas; (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 electricidad⁵. Puede afirmarse que mercadería equivale a cosa mueble corpórea.

4. Sobre su ámbito de aplicación *ratione loci*, en cuanto a los Estados Unidos de América se refiere, la Convención se aplica « a los contratos de compraventa de mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes: (a) cuando esos Estados sean Estados contratantes »⁶.

El concepto « establecimiento » (*place of business*) tampoco fue definido. Mas el artículo 10 (1) de la Convención ordena que si una de las partes contra-

¹ Exoneración: « Acción y efecto de eximir o exonerar »; Exonerar: « Descargar de peso u obligación. » REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española, Madrid, España, 21ª ed., 1972 (ed. Espasa-Calpe, t. 9).

² La Convención está vigente en sobre cuarenta (40) países de conformidad con la información suministrada, en agosto de 1990, por la sección de Trabajos de la Oficina del Asesor Legal de la Organización de las Naciones Unidas. Vid., además, *Treaties in force* (1 de enero de 1973) compilado por la Oficina del Asesor Legal, Departamento de Estado, Washington, D.C., USA. Argentina, Chile, Cuba, Ecuador y México, países de lengua española, son también Estados miembros en los cuales rige la Convención. Para España, Vid. B.O.E., núm. 26, del 30 de enero de 1991.

³ Pedro F. Silva-Ruiz, « La Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías », en *Rev. Col. Abogados Puerto Rico*, 50, 89-90 (1989). La Convención se reproduce en el Anexo I, págs. 89-129. Vid., además, Madrid, España, 641 págs. (en adelante: *Derecho uniforme sobre compraventa internacional*) (Convención de las Naciones Unidas de 1980), Edersa, venta internacional de mercaderías, Tecnos, Madrid, España, 259 págs.

⁴ La voz « mercadería » es utilizada en español; goods en inglés, también merchandises.

⁵ Convención, artículo 2. Vid. también el artículo 3.

⁶ Convención, artículo 1 (a). El subpárrafo (1) (b) del referido artículo 1 no rige para los Estados Unidos, pues hizo reserva, de conformidad con la facultad concedida por el artículo 95. Dicho subpárrafo (b) lee « (b) cuando las normas de Derecho internacional privado previeran la aplicación de la Ley de un Estado contratante ». Vid. Silva-Ruiz, *supra*, nota 3, págs. 89-90, nota 3 pie de página.

tantes tiene más de uno, su establecimiento, a los fines de determinado contrato, 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.

5. Para concluir estas observaciones, que, por supuesto, no agotan ni el ámbito de aplicación (arts. 1 a 6) y las disposiciones generales (arts. 7 a 13) de la Convención, también significamos que el instrumento «regula exclusivamente la formación del contrato de compraventa y los derechos y obligaciones del vendedor y del comprador dimanantes de ese contrato», reza el artículo 4, que igualmente dispone que no concierne «a la validez del contrato ni a ninguna de sus estipulaciones», así como tampoco a los efectos que «pueda producir sobre la propiedad de las mercancías vendidas».

No se distingue entre compraventa civil o mercantil; es regulación unitaria.

IV. LA EXONERACION DE RESPONSABILIDAD POR CASO FORTUITO EN DERECHO PUERTORRIQUEÑO Y ESPAÑOL.

1. Imprescindible es una justificación de la consideración, aunque sucinta, en este trabajo, de las normas sobre la exoneración de responsabilidad, del deudor contractual particularmente, en Derecho puertorriqueño y español, pues no constituye, directamente el tema objeto de examen. Pudiera, además, considerarse irrelevante, ya que la Convención deliberadamente evitó referirse a las teorías que, en el Dere-

cho nacional, explican la aludida exoneración. La Convención elaboró sus propios principios, logrando autonomía de otros, que se ilustra por la no utilización de conceptos tales como fuerza mayor (*force majeure*) o frustración del fin del contrato (*frustration*)⁷. No obstante, como la regulación sobre la exoneración de responsabilidad en la Convención es un compromiso entre las doctrinas de la imposibilidad (*impossibility*) del *common law* y la del caso fortuito/ fuerza mayor (*force majeure*) del *civil law*⁸ es, a mi juicio, conveniente exponer, aunque tan sólo sea a grandes rasgos⁹, nuestro particular sistema, reconociendo que aún en el Derecho civil no son idénticas las explicaciones y los fundamentos sobre el caso fortuito/ fuerza mayor. Después de todo, tanto en el Derecho nacional como el internacional pueden arrojar luz el uno sobre el otro, y hasta ayudar a una mejor comprensión de ambos.

2. Conocido es el que habla de caso fortuito como «causa de irresponsabilidad en el cumplimiento de las obligaciones, y en este sentido puede definirse (con fórmula negativa) como aquel accidente no imputable al deudor que impide el exacto cumplimiento de la obligación, o más concretamente (... hace referencia al art. 1105 del C.c. español, que corresponde al art. 105B del de Puerto Rico, 31 LPRR 3022), como el acontecimiento no imputable al deudor, imprevisto o previsto, pero inevitable, que imposibilita el exacto cumplimiento de la obligación»¹⁰.

Acepta expresamente el autor previamente citado que el «Código español está fundamentalmente influido por la concepción tradicional; pero en realidad no adopta un criterio muy claro frente al concepto de que se trata»¹¹.

⁷ Vid. D. TALLON, en BANCA-BONELLI, *Commentary on the International Sales Law - The 1980 Vienna Sales Convention*, Giuffrè, Milan, Italia, 1987, pág. 574 (núm. 1.3).

La distinción entre los términos «caso fortuito» y «fuerza mayor» es considerada irrelevante, en Derecho puertorriqueño, pues ambos fenómenos/ eventos producen la liberación del deudor. Vid. *Rivera v. Caribbean Home Construction Corp.* (1971), reproducido, editado, en PRIMO F. SILVA RUIZ, *Obligaciones contractuales: casos y materiales*, Editorial Universidad de Puerto Rico, 2ª ed., revisada, 1958, págs. 463 y 465. Cuando se comparan familias jurídicas, como la del Derecho romano-germánico (*Civil Law*) y la de Derecho común anglo-norteamericano (*Common Law*), en el tema que tratamos, la literatura en idioma inglés se refiere a *force majeure*, en idioma francés, a la doctrina que engloba el caso fortuito (*cas fortuité*) y la fuerza mayor (*force majeure*) en Derecho civil, sin que tengan correspondencia exacta en los conceptos *frustration*, *impracticability* o *impossibility*, referidos a los contratos, en Derecho común anglo-norteamericano.

⁸ Por todos, NORTON, «Unification and Certainty: The United States Convention on Contracts for the International Sale of Goods», en *Harvard L. Rev.*, 97, 1992 (junio 1984).

⁹ Insisto en que la exposición de la doctrina del caso fortuito en Derecho puertorriqueño y español, será en términos generales y, específicamente, en lo que sea de utilidad al estudio del tema concreto de este ensayo.

¹⁰ JOSE CASIRIV TORRES, t. III: *Derecho de Obligaciones*, de la obra *Derecho civil español, común y foral*, Instituto Editorial Reus, Madrid, 9ª ed., revisada y aumentada, 1958, pág. 161 (cita omitida). Atm en ediciones posteriores.

El artículo 105B del C.c. de Puerto Rico, 31 LPRR 3022, idéntico al 1105 del C.c. de España reza: «Fuera de los casos expresamente mencionados en la Ley, y de los que en así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que previstos, fueran inevitables».

¹¹ *Ibid.*, pág. 162.

3. De conformidad con la definición que ha acuñado ese mismo autor, para que exista el caso fortuito se requieren los siguientes requisitos:

a) Que se trate de un hecho o acontecimiento independiente de la voluntad del deudor, y, por consiguiente, no imputable a él.

b) Que al acontecimiento sea imprevisto, o bien previsto, pero inevitable, bastando, por consiguiente, que tenga alguno de estos dos caracteres.

c) Que dicho acontecimiento imposibilite al deudor para el cumplimiento de su obligación (...).

d) Que entre el acontecimiento y la imposibilidad del cumplimiento de la obligación y el consiguiente daño exista un vínculo de causalidad, sin que intervenga en esta relación como factor apreciable la actividad dolosa o culposa, del deudor¹².

4. El efecto principal del caso fortuito es la liberación del deudor del cumplimiento de la obligación, así como de los daños y perjuicios que sufra el acreedor. Mas si la obligación pudiera cumplirse parcialmente, la ejecución de la obligación se hará en lo que fuere posible, pero se extingue en lo demás.

5. Finalmente, bajo la concepción tradicional que venimos resumiendo apretadamente, le corresponde al deudor la prueba del caso fortuito, ya que lo que está invocando es la extinción de la obligación.

6. Intimamente ligado al tema de la liberación o exoneración de cumplimiento por parte del deudor por caso fortuito, en esta exposición de la teoría clásica o tradicional, subjetivista, está el princi-

pio de que las obligaciones se contraen para cumplirse. Si el deudor no cumple o incumple por causas que le sean imputables, responde al acreedor. Por ello, «la culpa contractual... consiste en la acción u omisión voluntaria, pero realizada sin malicia que impide el cumplimiento normal de una obligación», radicando su esencia, lo que explica la imputabilidad al deudor, «en la falta de diligencia y previsión que supone en el autor del acto»¹³.

7. Estos principios aparecen recogidos, con aceptación, citando a CASTÁN, por la jurisprudencia puertorriqueña.¹⁴

B. DIEZ-PICAZO cuestiona y critica esta línea subjetivista tradicional, que razona el sistema de la responsabilidad del deudor como uno por culpa. Dice: «Esta línea de pensamiento se puede encontrar perfectamente expuesta en la muy conocida obra de J. CASTÁN TOBEÑAS, quien al enumerar los requisitos precisos para que haya lugar al resarcimiento de daños y perjuicios en materia de incumplimiento contractual, señala como el primero de todos que exista un incumplimiento culpable de la obligación. A la inversa, según este autor, si el incumplimiento es fortuito, el deudor queda liberado»¹⁵.

Para la tesis subjetivista tradicional, por consiguiente, «la responsabilidad del deudor supone, no sólo un objetivo incumplimiento de la obligación, sino que ese incumplimiento sea culpable»¹⁶. El argumento central se ancla en el artículo 1101 del C.c. español¹⁷.

9. El autor citado en el párrafo anterior critica este sistema, «CASTÁN» dice consideraba, al examinar el problema "que existe la presunción de que el

¹² *Ibid.*, págs. 163-165 (observaciones y explicaciones del autor se omiten) (Cursiva nuestra).

La jurisprudencia puertorriqueña -*Porto Rican and American Insurance Company vs. Durán* exige los siguientes requisitos para que un suceso constituya «caso fortuito»: «(1) Que el hecho o acontecimiento que lo produce no dependa de la voluntad del llamado a servir, ni sea imputable a éste por haberse originado en un accidente *factum fatalitas*; (2) que el hecho sea imprevisto o inevitable, en el sentido de hallarse fuera de la diligencia razonable y habitual del obligado; (3) que el incumplimiento presuponga imposibilidad y no mera dificultad.» *Vid. Silva-Ruiz, Obligaciones contractuales: casos y materiales*, supra, nota 7, págs. 460 y 461.

¹³ *Ibid.*, págs. 154 y 155 (citas omitidas). La culpa es definida en el Código civil español en el artículo 1104, que corresponde en el de Puerto Rico al artículo 1057, 31 LPRR 3021. Reza: «La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exige la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.» Añade: «Cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que corresponderá a un buen padre de familia.»

¹⁴ *Vid. Cobineri v. Cobiner Theobald* (1950), *Porto Rican and American Insurance Co. v. Durán* (1950) y *Rivera v. Caribbean Home Construction Corp.* (1971), reproducidos y editados en *Silva-Ruiz, Obligaciones contractuales: casos y materiales*, supra, nota 7, págs. 448 y ss.

¹⁵ *Luz Díez-Picazo, Las obligaciones obligatorias*, que es el vol. II de sus *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, Editorial Civitas, Madrid, España, 4ª ed., 1993, pág. 576.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Corresponde el artículo 1054 del C.c. de Puerto Rico, 31 LPRR 3018. Reza: «quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados, los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquellas.»

deudor que no cumple la obligación, lo hace por causa que le es imputable a él y es, por tanto, responsable de la falta de cumplimiento, sin que el acreedor tenga que probar otra cosa más que la existencia de la obligación". De este modo, es el deudor el que ha de probar, para eximirse de responsabilidad, que si dejó incumplido el contrato, no fue por culpa suya. Obsérvese que se admite una inversión de la mecánica inicial, aunque en sustancia el punto de vista continúa siendo subjetivista, pues el objeto de la prueba, que, invertida se impone al deudor, para su exoneración, es la no-culpa. Esta doctrina se apoya en el artículo 1183 del C.c. »¹⁸. Añade que «la línea subjetivista tradicional no puede ser aceptada, porque no explica suficientemente el sistema de nuestro Código civil. En efecto, una cosa es que la responsabilidad del deudor pueda fundarse en la culpa y en el dolo y otra bien distinta es que el deudor quede liberado de la obligación mediante la prueba de haber empleado la diligencia necesaria»¹⁹.

Concluye que «el subjetivismo tradicional se ve obligado a sostener una concepción del caso fortuito que lo haga idéntico a «no-culpa» de manera que la exención por caso fortuito sea igual al empleo de diligencia..., pero desde ahora debe quedar claro que para que exista caso fortuito es preciso que se produzca un hecho impeditivo del recto cumplimiento de la prestación, de manera que se rompa la relación de causalidad entre el comportamiento del deudor y el daño»²⁰.

10. Este mismo autor —DÍEZ-PICAZO— señala que PUIG BRUTAU fue el primero en formular una ruptura del pensamiento tradicional²¹.

11. Estudiadas las instancias particulares en que se impone responsabilidad contractual al deudor por su incumplimiento, DÍEZ-PICAZO elabora su tesis sobre el caso fortuito como límite de aquélla. Indica que dicha responsabilidad «subsiste mientras no se produzca una causa de exoneración, que es la que menciona el artículo 1105...[que] puede

18 Díez-Picazo, *supra*, nota 15, pág. 577. El artículo 1183 del C.c. español corresponde al artículo 1137 del C.c. de Puerto Rico, 31 L.P.R.A.3192: «siempre que la cosa se hubiese perdido en poder del deudor, se presumirá que la pérdida ocurrió por su culpa y no por caso fortuito, salvo prueba en contrario, y sin perjuicio de lo dispuesto en la sec. 3013 de este título.» La sec. 3013 es el artículo 1049 del C.c., que corresponde al artículo 1096 del C.c. español.

La sec. 3013 reza: «cuando lo que deba entregarse sea una cosa determinada, el acreedor, independientemente del derecho que le otorga la sec. [3018 de este título], puede compeler al deudor a que realice la entrega... si el obligado se constituye en mora, o se ha comprometido a entregar una misma cosa a dos o más personas diversas, serán de su cuenta los casos fortuitos hasta que se realice la entrega.»

Díez-Picazo dice que la suavitación o «los paliativos del sistema de responsabilidad contractual por culpa del deudor... se multiplican en algunos otros autores. Así ALBALADEJO separa el sistema de responsabilidad del deudor "como regla" y el de carácter excepcional. Como regla se requiere la culpa, aunque se admite que se extienda al deudor la culpa de los auxiliares. Excepcionalmente, existe responsabilidad sin culpa, lo que ocurre: cuando así lo determine la obligación, por haber pactado las partes expresamente otro sistema de responsabilidad; cuando la causa motivadora del no cumplimiento, aunque no sea culpable, concurre con otras circunstancias (hecho que se produce después de haberse constituido el deudor en mora); deudor comprometido a realizar la misma prestación a favor de dos personas (págs. 577-578).

19 *Ibid.*, pág. 578.

20 *Ibid.* (cursiva nuestra).

21 *Ibid.*, pág. 578. Dice: «... PUIG BRUTAU... atacó la formulación tradicional del problema de la responsabilidad contractual en nuestro sistema jurídico, por que le parecía inexacta y aun francamente errónea. A esta conclusión le condujo el estudio de los sistemas anglosajones, para quienes el deudor incurre en responsabilidad si no median razones positivas que puedan excusarle y él ocurre sin necesidad de averiguar si ha incurrido o no en culpa. Tan solo es preciso saber si ha cumplido o no. No es una cuestión de culpa ("Fault"), sino de cumplimiento ("Default"). El problema radica en la enorme dificultad que presenta trasladar los postulados de un ordenamiento jurídico a otro que puede encontrarse constituido bajo coordenadas diferentes. Sin embargo, de esta dirección puede extraerse una máxima regla que merece algún estudio. Sólo una circunstancia o causa de exoneración, específicamente establecida por el ordenamiento, puede excluir la responsabilidad del deudor» (cursiva nuestra, excepto el de los dos vocablos en inglés, que aparece en otro tipo de letra en el original).

Vid. José PUIG BRUTAU, *Derecho general de las obligaciones*, que es el t. I, vol. II de los *Fundamentos de Derecho civil*, Bosch, Barcelona, 2ª ed., revisada, 1976, todo el cap. IX («Incumplimiento de la Obligación»), págs. 481 y ss. A la pág. 502 dice: «incumbe al deudor destruir la presunción de que el incumplimiento es debido a que ha incurrido en culpa... CORTÉS expone con toda claridad el criterio tradicional: "Es doctrina corriente que... en la culpa contractual el acreedor tiene una situación más ventajosa, pues la presunción de que el deudor no cumple la obligación lo hace por que quiere, y, por tanto, es responsable de la falta de cumplimiento, sin que el acreedor tenga que probar otra cosa más que la existencia de la obligación: de tal modo que será el deudor el que habrá de probar, para eximirse de responsabilidad, que el dejó incumplido el contrato no fue por culpa suya" (ésta omitida). Y en la pág. 482 plantea: «Sin embargo, tal vez sería más natural que la persona que ya está obligada necesite demostrar que existe una causa que le libere de la prestación debida, en lugar de ser necesario que sobre el hecho de estar obligado se acumule otra causa de responsabilidad, como es haber incurrido en culpa o negligencia. Si la prestación ya era debida (por ejemplo, en virtud de un contrato), ¿para qué necesita el deudor estar además en culpa o negligencia? Sin embargo, ésta es la tradición a que responde el actual Derecho continental europeo» (cursiva nuestra).

calificarse, de acuerdo con la doctrina tradicional como caso fortuito²². Elabora señalando: «La noción del caso fortuito como equivalente a inexistencia de culpa... posee una amplia tradición, que ha hecho que un importante sector de la doctrina se haya inclinado por interpretación de este tipo a la hora de llevar a cabo la exégesis del artículo 1105 del C.c. ... Para hacer coincidir caso fortuito con ausencia de culpabilidad, es necesario que la posibilidad de previsión se mida de acuerdo con los criterios de la diligencia exigible o prestable, leyendo que sean imprevisibles utilizando la diligencia a que el deudor estuviera obligado. Por consiguiente, según esta tesis, los casos continúan siendo fortuitos aunque hubiesen podido preverse por personas especialmente expertas o con una extraordinaria capacidad de previsión. Lo mismo puede decirse respecto de la característica de la inevitabilidad. Siguiendo las huellas de la concepción subjetivista, será preciso que la evitación sea factible con la diligencia prestable y, por consiguiente, con los niveles de esfuerzo y de sacrificio que tal tipo de diligencia determine...»²³.

12. Finalmente, el autor precitado propone otra interpretación para el artículo 1105 de C.c. español. Aludiendo a que la letra de la Ley habla de «sucesos» («casos extraños» al deudor le llama el Código civil francés), caso fortuito «debe significar eventos o hechos exteriores, que queden fuera del ámbito o marco de control del deudor» ... «hechos determinantes del impedimento de prestación que han debido romper la relación de causalidad existente entre las acciones u omisiones del deudor y los daños experimentados por el acreedor. Naturalmente, el marco o ámbito de control del deudor guarda una evidente relación con el tipo de diligencia que le sea exigible...»²⁴.

Así, está fuera del control del deudor el llamado *factum principis* (los hechos del príncipe), esto es, las decisiones gubernamentales que han de cumplirse y que constituyen un impedimento al cumplimiento de la prestación, igual falta de cumplimiento por parte del deudor, sin que incurra en responsabilidad, la ocurrencia de eventos naturales, como los terremotos, siempre que no sean normales y previsibles en el sitio o lugar de ejecución de la prestación²⁵.

13. Para concluir ya esta parte, siguiendo la misma línea de pensamiento, otro civilista es de la opinión que debe sustituirse la redacción del artículo 1105 del C.c. español por el apartado 1 del artículo 79 de la Convención de la Naciones Unidas «al efecto de dejar perfectamente claro que también son criterios ordinarios de imputación de responsabilidad los que podríamos llamar criterios de la «esfera de control del deudor... y del «riesgo (externo a aquella esfera) implícitamente asumido al contratar»²⁶.

El artículo 79 de la Convención se estudia en la siguiente parte de este trabajo.

V. LA EXONERACION DE RESPONSABILIDAD POR LA FALTA DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES CONTRACTUALES EN LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS

1. El tema concreto de este ensayo es la exoneración de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones contractuales. Se encuentra regulado en la sección IV, «Exoneración», artículo 79 y 80 del capítulo V de la Convención, que trata sobre las disposiciones comunes a las obligaciones del vendedor y del comprador²⁷.

²² *Ibid.*, pág. 588. El artículo 1105 del C.c. español corresponde al artículo 1058 en el de Puerto Rico, 31 LPRR 8022. Se reproduce en la anterior nota 10. Adviértase: la imprevisibilidad (=no hubieran podido preverse-) y la inevitabilidad (=que previstos fueran inevitables-)

²³ *Ibid.*, pág. 589 (cursiva nuestra).

²⁴ *Ibid.*, pág. 590 (cursiva nuestra). Aludiendo al artículo 1105 del C.c. español significa las dos excepciones en que el deudor continúa siendo responsable, no obstante lo fortuito del hecho acaecido. Se refiere a lo que el mismo artículo llama «casos expresamente previstos» o a los casos en que «así lo declare la obligación».

²⁵ *Ibid.*, págs. 591 y 595. Adviértase que fuertes lluvias o inundaciones, si son previsibles, en razón del lugar en que se producen, no son caso fortuito, pues pudieron preverse.

²⁶ FERRANDO PARTALÓN, Las nuevas bases de la responsabilidad contractual, ponencia presentada al «Congreso Internacional sobre la reforma del Derecho contractual y la protección de los consumidores», celebrado en Zaragoza, España, en noviembre de 1993, pág. 375, del volumen que recoge las Ponencias. Enfatizo en el original.

²⁷ *Id.* PEDRO F. SILVA-RUIZ, «The UN Convention on the International Sale of Goods: A Note on Exemption from Liability for Failure to Perform», en el libro *Commercial and Consumer Law (National and International Dimensions)*, Cranston & Goode, eds., Clarendon House, Oxford University Press, 1983, págs. 54 y 68.

2. Dichos artículos rezan:

SECCION IV

EXONERACION

Artículo 79

- 1) Una parte no será responsable de la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento se debe a un impedimento ajeno a su voluntad y si no cabía razonablemente esperar que tuviese en cuenta el impedimento en el momento de la celebración del contrato, que lo evitase o superase o que evitase o superase sus consecuencias.
- 2) Si la falta de cumplimiento de una de las partes se debe a la falta de cumplimiento de un tercero al que haya encargado la ejecución total o parcial del contrato, esa parte sólo quedará exonerada de responsabilidad:
 - a) Si está exonerada conforme al párrafo precedente, y
 - b) Si el tercero encargado de la ejecución también estaría exonerado en el caso de que se le aplicaran las disposiciones de ese párrafo.
- 3) La exoneración prevista en este artículo surtirá efecto mientras dure el impedimento.
- 4) La parte que no haya cumplido sus obligaciones deberá comunicar a la otra parte el impedimento y sus efectos sobre su capacidad para cumplirlos. Si la otra parte no recibiera la comunicación dentro de un plazo razonable después de que la parte que no haya cumplido tuviera o debiera haber tenido conocimiento del impedimento, esta última parte será responsable de los daños y perjuicios causados por esa falta de recepción.
- 5) Nada de lo dispuesto en este artículo impedirá a una u otra de las partes ejercer cualquier derecho distinto del derecho a exigir la indemnización de los daños y perjuicios conforme a la presente Convención.

Artículo 80

Una parte no podrá invocar el cumplimiento de la otra en la medida en que tal incumplimiento haya sido causado por acción u omisión de aquélla.

3. Del texto transcrito surgen dos situaciones diferentes reguladas por la falta de cumplimiento de obligaciones contractuales: 1) por el artículo 79, debido a un impedimento ajeno a la voluntad de la parte contractual que incumple, y 2) por el artículo 80, causada por la acción u omisión de la otra parte contratante.

Merece destacarse nuevamente que no se menciona que la parte contractual que reclama la exoneración de responsabilidad deba demostrar la ausencia de culpa, la Convención descartó la responsabilidad por falta de cumplimiento fundamentada en la culpa de la parte que incumple.

4. Es de rigor significar, una vez más, que la Convención abandonó los fundamentos que se utilizan en los derechos nacionales para sostener la exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento, tales como «caso fortuito» y/o «fuerza mayor», «force majeure», «imprevisión», «frustration of the venture», «impracticability» o «impossibility». Refiriéndose al artículo 79, un autor ha escrito: «[Primero] ¿Se aplica solamente a casos de fuerza mayor (force majeure) o "imposibilidad" (impossibility), esto es, casos en los cuales hay una barrera que impide la ejecución del contrato o la hace utópica ("impracticable")? [Segundo] ¿O es que aplica a casos de frustración del fin del contrato (frustration) o imprevisión (imprevisión), esto es, casos en los cuales no hay una barrera, pero las circunstancias han cambiado radicalmente debido a la contingencia contraria a las premisas básicas sobre las cuales se contrató? Aun si el artículo 79 no trata sobre los segundos casos, una (otra) pregunta surge aún, ¿excluye el artículo 79 esos fundamentos para dispensar (excuse) [la falta de cumplimiento], o es un asunto que se deja para solución por el derecho nacional o a una interpretación liberal del contrato?»²⁸. Continúa indicando el mismo autor citado, opinión que comparten otros: «El artículo 79 es el resultado de un compromiso entre las delegaciones de varios países y no sigue ninguna de las teorías nacionales sobre frustraciones del fin del contrato (frustration). Esto hace muy difícil la interpretación del artículo 79, ya que no puede recurrirse a la legislación nacional como guía. Aún más, el artículo 7 de la Convención ordena que en la interpretación de las disposiciones de la Con-

²⁸ Wess Lo, «Exemptions of Contract Liability under the 1980 United Nations Convention», en *Dickinson Journal of International Law*, 8, 375-376 (1990) (traducción nuestra). Es de rigor señalar que la traducción de conceptos es, en muchas ocasiones, una de las más arduas tareas del Derecho comparado. El concepto en inglés se ha mantenido en paréntesis. Además, la traducción de los conceptos se ha corroborado con la que hace José Pico Brunu, *Doctrina general del contrato*, t. II, vol. 1. 2ª ed., revisada, 1976, págs. 361-417, de sus *Fundamentos de Derecho civil*, Bosch, Barcelona, España.

Dice Farnsworth que «contrario a imposibilidad (impossibility), el concepto frustración [del fin del contrato] (frustration) significa que nada ha ocurrido que impida la ejecución del contrato, al cumplimiento de las obligaciones de la parte demandada». Farnsworth y Young, *Cases and Materials on Contracts*, The Foundation Press, Inc., New York, 5ª ed. 1995, pág. 836.

ención "se tendrá en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación". El profesor HONNOLD dice que "esta meta será mejor servida si pudiéramos... purgar nuestras mentes de presuposiciones derivadas de la tradición nacional, y, con ojos inocentes, leer el artículo 79 a la luz de las prácticas y necesidades del comercio internacional"²⁹.

Hay que insistir sobre lo dicho previamente: la Convención establece su propia normativa sobre la exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento, descartando nociones conocidas, por lo que hay que evitar recurrir al Derecho interno o nacional, sea de la familia romano-germánica o anglo-norteamericana, impregnado de conceptos llenos de matices y significados diferentes³⁰.

5. El antecedente del artículo 79 de la Convención se encuentra en el artículo 74 de la «Ley uniforme sobre la venta internacional de objetos mobiliarios» (L.U.V.), hecha en la Haya, Holanda, en 1964³¹.

Dicho artículo 74 de la «L.U.V.» reza:

CAPÍTULO V

DISPOSICIONES COMUNES A LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR

Sección II

Exoneración

Art. 74. 1) Cuando una parte no ejecutase alguna de sus obligaciones, no será responsable de la inexecución, si prueba que ésta es debida a circunstancias que, de acuerdo con las intenciones de las partes en el momento de la conclusión del contrato, no estaba obligada a tomar en consideración, ni a evitar o superar; a falta de intención de las partes, será preciso considerar las obligaciones que tengan normalmente personas razonables de la misma calidad colocadas en idéntica situación.

2) Si las circunstancias fuesen tales que sólo debieran producir una inexecución temporaria, la parte culpable quedará, sin embargo, liberada definitivamente de su obligación si, como consecuencia de haberse postergado la ejecución, ésta se encontrase tan radicalmente modificada que se transformaría en la ejecución de una obligación diferente de la que había sido considerada en el contrato.

3) La exoneración prevista por este artículo en favor de una de las partes, no impedirá la resolución del contrato, en virtud de alguna otra disposición de la presente Ley, y no privará a la otra parte de ningún derecho que posea en virtud de esta Ley para reducir el precio, a menos que las circunstancias que justifiquen la exoneración hubieran sido causadas por la otra parte o por alguna otra persona de la cual fuese responsable³².

²⁹ *Ibid.*, pág. 836, omitiéndose citas (traducción nuestra). Uno de los autores citados, HONNOLD, está traducido al español. Dice: «La Convención (art. 7) nos ordena interpretar sus disposiciones "teniendo en cuenta su carácter internacional y... la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación". Este fin se alcanzaría si pudiéramos... abstraer nuestra mente de prejuicios que derivan de la tradición jurídica. Intenta leer con ojos inocentes el texto del artículo 79 a la luz de las prácticas y de las necesidades del comercio internacional. A falta de este inocencia, los prejuicios basados en Derecho interno deben ser minimizados prestando mucha atención a las diferencias entre el Derecho interno y la Convención...» HONNOLD, *Derecho uniforme sobre compraventas internacionales*, supra, nota 3, tema 425 (c), pág. 470. La obra es una traducción del original en inglés.

³⁰ Dice NICHOLAS: «Certo es que tanto a nivel internacional, como nacional, los desacuerdos (las diferencias) más intratables son aquellos relativos a política legislativa. No obstante, a nivel internacional la formulación idéntica (de reglas) puede encubrir el fracaso de acuerdo en política (policy) y, por el contrario, lo que parece un desacuerdo en política puede que no sea más que una diferencia en la sección de conceptos (para decir las reglas). Debe estar pendiente a una armonía superficial que meramente haga muda una profunda discordia y a un conflicto verbal que encubra una mala fundamentalmente idéntica. En ambos casos, la clave descansa en los presupuestos conceptuales de cada familia jurídica o sistemas de Derecho. La más profunda discordia (el más profundo desacuerdo) puede pasar desapercibida porque conceptos idénticos tienen significado distinto, según el marco de referencia que se tenga; el acuerdo fundamental que, después de todo, debe alcanzarse, no lo es debido a que los caminos o rutas conceptuales que conducen a ese fin son diferentes.» BARRY NICHOLAS, «Force Majeure and Frustration», en *The American Journal of Comparative Law*, 27, 231 (1979) (traducción nuestra).

A su vez, TALLON, refiriéndose a la exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento, dice: «Esta regla, generalmente aceptada, no es, sin embargo, aplicada con similitud en todo lugar. En algunos países se deriva del concepto de force majeure concepto extraño al common law que es imposible de traducir al inglés. Aún más, la noción de force majeure es interpretada de varias maneras...» D. TALLON, en BANCA-BONELLI, *Commentary on the International Sales Law*, supra, nota 7, pág. 573 (traducción nuestra).

³¹ Entró en vigor en 1972, luego de que el número de ratificaciones requerido se depositasen. «pero el rechazo por parte de los Estados Unidos y el débil apoyo prestado por Inglaterra [uno de los países ratificantes] y demás países del Common Law, no permitieron que ambas leyes uniformes [para referirse también a la «Ley Uniforme sobre la formación de los contratos de venta internacional de objetos muebles corporales», «L.U.V.】 se convirtieran en herramientas prácticas y ampliamente utilizadas en el comercio internacional.» ARAJANO M. GARRO y AZEVEDO L. ZUINI, *Compraventa internacional de mercancías*, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, Argentina, 1980, pág. 40.

La «L.U.V.» se conoce en inglés como «The Uniform Law on the International Sale of Goods» o «U.L.I.S.» (1964).

³² Pedro León, *Conferencia Internacional de la Haya sobre venta internacional de cosas muebles. Anexo: «Ley uniforme sobre la venta internacional de objetos mobiliarios corporales»*, La Ley, Buenos Aires, Argentina, 115-1985-1148, 1159 (1.115, año 1965, a la pág. 1159) (cursiva nuestra).

6. Comentando este artículo NICHOLAS informa que, en la Conferencia de la Haya, en 1964, en la cual se aprobó la L.U.V.I., Gran Bretaña manifestó que el referido artículo 74 correspondía al Derecho inglés. Los dos elementos familiares al jurista inglés son los siguientes «(1) el primer párrafo enfoca la interpretación del contrato "objetivamente", esto es, la falta de cumplimiento de las obligaciones es debida a "circunstancias" que existen en el mundo, en la realidad física, con independencia del criterio de las partes contratantes (ejemplo: el evento de la realidad: terremoto, huracán); y (2) la formulación del criterio del segundo párrafo, particularmente en su parte final, recoge la regla que un tribunal inglés utilizaría para determinar la frustración del fin del contrato (*frustration*)»³³.

Pero hay, sostiene el mismo autor, comparando el artículo 74 con el Derecho inglés, «diferencias más importantes que parecidos. El párrafo 1 es un acercamiento bastante diferente, por ejemplo, al Derecho Francés del caso *fortuit* (*cas fortuit*) o la fuerza mayor (*force majeure*). El derecho francés piensa: a) en la exoneración de la responsabilidad (por falta de cumplimiento de obligaciones) en términos de daños, contrario al Derecho inglés de la frustración del fin del contrato (*frustration*), que se manifiesta en términos de la totalidad del contrato, resolviéndolo completamente, y b) en términos de incumplimiento de una o más de las obligaciones, contrario al Derecho inglés, que se centra en el incumplimiento del contrato, de la totalidad del contrato. Más aún, c) el criterio implícito en el requisito de la U.L.I.S. [L.U.V.I.] de que la falta de cumplimiento "es debida a circunstancia... que no estaba [la parte] obligada a tomar en consideración", es muy diferente al criterio inglés para sostener la frustración del fin del contrato (*frustration*)... Más fundamentalmente aún, la idea subyacente en el párrafo 1 de la disposición de la U.L.I.S. [L.U.V.I.] es la responsabilidad por culpa (*fault liability*). Y esto, en contraste con el punto de partida de la responsabilidad absoluta del *common law*, es una característica de los sistemas del *civil law* [familia romano-germánica]. El abismo entre esos dos puntos se reduce, de una parte, por la admisión en el *common law* de la doctrina de la frustración del fin del contrato (*frustration*) y, de la otra parte, en los sistemas de *civil law* que requieren que la parte incum-

plidora tenga el peso de la prueba para demostrar que la falta de cumplimiento no se debió a su culpa»³⁴.

7. Conveniente es además, en el examen de los antecedentes sobre el tema específico bajo estudio, considerar el texto del Proyecto de Convención, aprobado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho mercantil internacional (UNCITRAL)³⁵, y sometido a la Conferencia Diplomática, que aprobó el texto de la Convención, celebrada en Viena en 1980. Es el siguiente:

CAPÍTULO IV

DISPOSICIONES COMUNES A LAS OBLIGACIONES DEL VENDEDOR Y DEL COMPRADOR

Sección II

Exoneración

Artículo 65

1). Una parte no será responsable del incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esto se ha debido a un impedimento que escapaba a su control y si no cabía razonablemente esperar que lo tuviese en cuenta en el momento de la celebración del contrato, o que lo evitase o subsanase, o que evitase o subsanase sus consecuencias.

2). Si el incumplimiento de una de las partes se debe a la de un tercero al que haya encargado, total o parcialmente, la ejecución del contrato, esa parte sólo quedará exenta de responsabilidad si está exonerada conforme a lo dispuesto en el párrafo 1) del presente artículo y si el tercero, encargado de la ejecución, hubiera quedado también exonerado en el caso de que se le aplicase lo dispuesto en ese párrafo.

3). La exoneración prevista en el presente artículo sólo surte efecto durante el período de existencia del impedimento.

4). La parte que no haya cumplido su obligación debe notificar a la otra parte el impedimento y el efecto de éste sobre su capacidad de cumplirlo. Si la comunicación no es recibida dentro de un plazo razonable después del momento en que la parte que no haya cumplido tuvo o debió haber tenido conocimiento del impedimento, dicha parte será responsable de los daños y perjuicios causados por esa falta de recibo.

5). Nada de lo dispuesto en el presente artículo impedirá a ninguna de las partes ejercer cualquier derecho dis-

³³ NICHOLAS, *Force Majeure and Frustration*, supra, nota 30, pág. 233 (citas omitidas) (traducción nuestra).

³⁴ *Ibid.*, págs. 234-235 (citas omitidas) (traducción nuestra).

³⁵ Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho mercantil internacional (CNUDMI) en inglés, United Nations Commission for International Trade Law (UNCITRAL). Es común referirse a la Comisión por su sigla en inglés: UNCITRAL.

sinto del de reclamar daños y perjuicios con arreglo a la presente Convención³⁶.

Este artículo 65 del Proyecto de Convención se transforma, con modificaciones, en el número 79 de la Convención vigente.

8. El artículo 79 versa sobre los efectos de la falta de cumplimiento para la parte contratante que incumple. Nada dispone sobre las consecuencias (la teoría de los riesgos) que ese incumplimiento tiene para la otra parte contratante. La transmisión del riesgo en el caso de la pérdida de las mercaderías por un impedimento ajeno a la voluntad de parte contratante está regulada por los artículos 66 a 70 de la Convención. El artículo 79 debe verse conjuntamente con los artículos mencionados, en aquellas situaciones aplicables, que en este ensayo no se estudia, por razón de espacio.

En el análisis del artículo 79 de la Convención vigente se estudia entre otros los siguientes aspectos: 1) el ámbito de la exoneración; 2) el significado del vocablo «impedimento»; 3) la prueba de dicho impedimento y el deber de notificación, y 4) los efectos de la aludida exoneración de responsabilidad.

Artículo 79

Apartado (1): Norma General

9. Ámbito de la exoneración. Puede decirse que:

a) Se refiere: (i) a falta de cumplimiento; (ii) de cualquier obligación y (iii) sin consideración alguna al tiempo.

b) La exoneración de responsabilidad puede invocarla cualquier parte contratante, vendedora o compradora³⁷, que incumpla sus obligaciones, tanto las que surgen bajo la Convención³⁸ así como del contrato (p. ej.: las partes añadieron alguna otra obligación).

c) La falta de cumplimiento no está cualificada, por lo que puede entenderse que sea tanto total como parcial, así como referirse a la entrega de mercaderías con retraso (tardamente) o defectuosas³⁹.

d) El texto nada dice en cuanto al momento (tiempo) en que ha de existir el impedimento que conlleva a la falta de cumplimiento.

Por supuesto que el artículo 79 no aplicará, esto es, no exonerará de responsabilidad, si el impedimento, que existía al momento del perfeccionamiento del contrato, era conocido por la parte que incumple. A juicio de TALLON aún queda por dilucidarse si el artículo 79 comprende la situación de un impedimento, objetivamente existente al momento de la contratación, pero desconocido por las partes al vincularse. Dicho de otra manera: vinculadas contractualmente unas partes, entonces es que conocen de un impedimento existente con anterioridad a la prestación del consentimiento, que necesariamente conllevará la falta de cumplimiento⁴⁰.

Los comentarios preparados por la Secretaría de las Naciones Unidas, a solicitud de UNCITRAL al Proyecto de Convención de esa comisión (UNCITRAL) pero no aprobados por ésta, en su parte pertinente, rezan: «4. El impedimento podía haber existido en el momento de celebrarse el contrato. Por ejemplo, mer-

³⁶ «Texto del Proyecto de Convención sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías aprobado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho mercantil internacional», en Conferencia de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías. Documentos oficiales (Viena, 10 de marzo - 11 de abril de 1980), Naciones Unidas, Nueva York, 1981, pág. 13.

³⁷ En los Estados Unidos, por el contrario, de conformidad con el U.C.C., sec. 2-615 (*Excuse by Failure of Presupposed Conditions*), tan sólo el vendedor puede exonerarse de responsabilidad.

Reza, en parte, la sec. 2-615: «Excusa por falta de condiciones preexistentes: Excepto cuando el vendedor haya asumido una obligación mayor y sujeta a lo dispuesto en la sección precedente sobre cumplimiento sustituo: (A) La demora en la entrega o falta de entrega en todo o en parte por un vendedor que cumple con lo dispuesto en los párrafos (b) y (c) no será incumplimiento de sus deberes bajo un contrato de venta si el cumplimiento según lo convenido no se ha podido efectuar por un suceso imprevisto la no ocurrencia del cual era una condición esencial en la que se basó el contrato o por el cumplimiento de buena fe con cualquier reglamentación u orden aplicable, doméstica o extranjera, aunque después resultare ser nula. (b)... (c)...» Código Uniforme de Comercio, traducción del texto oficial de 1962, Equity Publishing Corp., New Hampshire, USA, 1967. Para el texto en inglés entre otras muchas ediciones, además de la oficial, STOVOR J. BURTON, *Contract Law: Selected Sources Materials*, West Publishing Co., St. Paul, Minn., USA, 1995, UCC sec. 2-615, a la pág. 155.

³⁸ Las obligaciones del vendedor, según la Convención, aparecen reguladas en los artículos 30 y ss., y las del comprador en los artículos 53 y ss. A estas obligaciones hay que adiconarle cualquier otra que surja del contrato entre las partes.

³⁹ Cf. HANOLD, *Derecho uniforme sobre compra-ventas internacionales*, supra, nota 3, pág. 472-473, sosteniendo que las mercaderías defectuosas no están comprendidas en la «falta de cumplimiento». Por el contrario SCHROEDER es de la opinión que las mercaderías defectuosas están incluidas en el ámbito de aplicación del artículo 79 de la Convención. FRIED SCHROEDER, *Uniform Sales Law (The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods)*, Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Vienna, Austria, pág. 101, fn. 418(a).

⁴⁰ TALLON, supra, nota 7, pág. 577.

caderías que son únicas y que estaban sujetas al contrato podrían haber perecido ya en el momento de celebrarlo. No obstante, el vendedor no quedará exonerado de responsabilidad en virtud del presente artículo si era razonable esperar que tuviese en cuenta la destrucción de la mercadería en el momento de celebrarse el contrato. En consecuencia, para que el vendedor quede exonerado de responsabilidad debe no haber conocido la destrucción previa y estar razonablemente seguro de que no habrá tal destrucción»⁴¹.

Más, para el profesor de París, el comentario precedente carece de fundamentos, no se explica ni justifica. La cuestión que se suscita es una de validez contractual, ya que al momento del perfeccionamiento se carece de objeto. Propone la aplicación del artículo 4(a) de la Convención, que dispone que el instrumento legal no concierne a la validez del contrato ni tampoco a la de ninguna de sus estipulaciones⁴². En otras palabras, primero hay que juzgar la validez del contrato para lo cual hay que recurrir al derecho nacional.

Determinada la validez del contrato, entonces se recurre a la Convención, en cuanto a las obligaciones de las partes⁴³.

Soy de la opinión de que el texto del primer apartado del artículo 79 apoya la posición del distinguido civilista, pues versa sobre «un impedimento ajeno a su voluntad (de la parte contratante) y si no cabía razonablemente esperar que tuviese en cuenta el impedimento en el momento de la celebración del contrato» (cursiva nuestra). Advertíase que el impedimento es un evento: el terremoto; y que la mercadería única, no sustituible, objeto del contrato, es otro asunto.

10. Imprescindible es estudiar el significado del vocablo «impedimento»:

a). En el artículo 74(1) de la «L.U.V.I.» no se utilizaba el vocablo «impedimento» aunque en el párrafo 2 se aludía «a incumplimiento temporal» pero luego de repetir la palabra «circunstancia» del anterior párrafo.

En la Conferencia de Viena se decidió utilizar la voz «impedimento», con el propósito de enfatizar la naturaleza objetiva, el carácter externo, antes que el aspecto personal y subjetivo, del obstáculo que resultaba en una falta de cumplimiento. Así, por ejemplo, el terremoto, la guerra, eventos fuera del control de la parte contratante que falta al cumplimiento, antes que cualquiera actividad personal de quien invocaba la exoneración de responsabilidad⁴⁴. Este aspecto vuelve a destacarse a renglón seguido.

b) El impedimento ha ser ajeno a la voluntad de la parte contractual que falta al cumplimiento. El impedimento no puede deberse a la actividad o a la conducta de la parte (naturaleza subjetiva) que invoca a la exoneración.

c) Además de ser ajeno a la voluntad (actividad o conducta incluida) de parte contractual, como quedo dicho, el impedimento no podía haberse previsto («impedimento ajeno a su voluntad y si no cabía razonablemente esperar que tuviese en cuenta el impedimento en el momento de la celebración del contrato...») (cursiva nuestra). Es el criterio de la previsibilidad.

En otras palabras, si el impedimento o el evento, ajeno a la voluntad de la parte contratante que reclama la exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento, era previsible—esto es, «cabía razonablemente esperar que se tuviese en cuenta al momento de la celebración del contrato»— el artículo 79(1) impide dicha liberación (exoneración). Se ha incorporado el criterio del hombre razonable⁴⁵.

⁴¹ «Comentarios sobre el Proyecto de Convención sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, preparado por la Secretaría», en Conferencia de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías. Documentos Oficiales, supra, nota 36, Pág. 60.

⁴² TALON, supra, nota 7, pág. 577. Su posición conlleva una determinación previa de la validez del contrato—sujeto ajeno a la Convención— a la luz del Derecho interno nacional aplicable. Determinada la validez del contrato, entonces entra en juego la Convención en aquel ámbito que le es propio.

Otra consideración es conveniente anotar. La Convención es un empeño por apartarse de los derechos nacionales por consolidar una lex mercatoria internacional. Y, en particular, el artículo 79 quiere apartarse de los Derechos nacionales, del Derecho interno de los países.

⁴³ Vid. Parte III-5 de este trabajo.

⁴⁴ TALON, supra, nota 7, pág. 579. SCHLECHTRIEM, supra, nota 40, a la pág. 101, sostiene que Nicholas concluyó que el vocablo «impedimento» se utilizó con el propósito de que el artículo 79 de la Convención no aplicase a la entrega de mercaderías no conformes con el contrato. W. LUC, supra, nota 28, pág. 389, en el mismo sentido, señalando que el artículo 35 de la Convención sería aplicable.

⁴⁵ El «buen padre de familia» en materia contractual.

Es de advertir que la previsibilidad se aprecia al momento de la celebración del contrato, aunque al impedimento ocurra posteriormente. Esto es, ha de preverse la ocurrencia o no del evento que constituirá impedimento al momento de la celebración del contrato⁴⁶.

d) El impedimento ha de ser inevitable («que lo evitase o superase o que evitase o superase sus consecuencias», dice la frase final del primer apartado).

Evitar es «apartar algún daño, peligro o molestia, impidiendo que suceda; huir de incurrir en algo»⁴⁷. Superar es «vencer obstáculos o dificultades»⁴⁸.

Como el criterio general sigue siendo el del buen padre de familia, hay que prestar atención a la conducta de la parte contratante que falta al cumplimiento, con el propósito de concluir si el impedimento: 1) pudo o no ser evitado o superado, y 2) si las consecuencias pudieron o no evitarse o superarse.

El comentario al Proyecto de Convención señala: «esta norma refleja la política de que una parte que tenga la obligación de actuar debe hacer todo lo posible para cumplir su obligación y no esperar a que se produzcan acontecimientos que pudieran justificar posteriormente su incumplimiento. La norma también indica que se puede requerir a una parte que cumpla su obligación estableciendo lo que, en cualquier circunstancia de la transacción, es un sustitutivo comercialmente razonable de la obligación cuyo cumplimiento se exigía en virtud del contrato». Y el ejemplo 65-D reza: «el contrato establece que la mercadería estará embalada en contenedores de plástico. En el momento en que deberían haberse embalado no se disponía de esos contenedores por motivos que el vendedor no pudo evitar. Sin embargo, si

hubiera otros materiales de embalaje comercialmente razonables, el vendedor debe superar el impedimento utilizándolos en vez de negarse a entregar la mercadería. Si el vendedor utiliza materiales de embalaje sustitutivos comercialmente razonables, no será responsable de daños y perjuicios y el comprador no podrá declarar resuelto el contrato por no haber incumplimiento esencial...»⁴⁹.

TALLÓN ha criticado⁵⁰ el ejemplo transcrito, que es parte del comentario, al Proyecto de Convención. Sostiene que se ha ido muy lejos con esa ilustración, debido a la falta de precisión del artículo 79 de la Convención. Entiende, además, que conflige con el artículo 35(1), que ordena al vendedor entregar mercaderías «que estén envasadas o embaladas en la forma fijada por el contrato» dice también que la solución ofrecida en el comentario se inspira el Código Uniforme de Comercio (U.C.C.) de los Estados Unidos⁵¹. Para el jurista francés la interpretación propuesta abre la puerta para que una parte contratante modifique unilateralmente el contrato. A su juicio, a la misma solución puede llegarse invocando el principio de buena fe. Su razonamiento es el siguiente: si el vendedor no puede cumplir conforme acordado, y tiene que entregar las mercaderías embaladas en un embalaje sustituto, comercialmente aceptable, el comprador actuaría contrario al principio general de la buena fe (art. 7 de la Convención) al rehusar el cumplimiento, por lo que el vendedor podría reclamar daños.

El mismo comentario ya tratando sobre la insolvencia del comprador, significa que: «Si bien es probablemente cierto que... no constituye en sí misma un impedimento que le [refiriéndose al comprador] exonere de la responsabilidad de la falta de pago del precio»⁵². Un autor advierte que si dicha insolvencia se debiese a eventos fuera de su control, inevitables e

⁴⁶ La literatura menciona los casos judiciales que se suscitaron debido al cierre del Canal de Suez. En el momento que ocurrió (1956) el cierre de esa vía acuática podía preverse debido a la tensa situación que entonces se vivía en esa parte del mundo. Cf. *Corparatnyoi & Co. Ltd. v. E.T. Owen Ltd.* [1959] 1 Q.B. 131 (1958), donde un comentario sostiene que «no era previsible [refiriéndose al cierre del canal] ya que el canal nunca había sido cerrado con anterioridad al momento (tiempo) en que el contrato fue perfeccionado, así como tampoco existían acciones hostiles en ese preciso instante. *Результат*», «Frustration of Contract in International Trade Law and Comparative Law», en *Duquesne L. Rev.*, 18, 1951, a la pág. 543, según W. Lee *Exemptions of Contract Liability under the 1980 United Nations Convention*, supra, nota 28, pág. 381. Más otros casos judiciales, posteriores, considerando particulares circunstancias. Incluye el momento (a la fecha) de la celebración del contrato, resuelven, que era previsible el cierre del Canal mencionado.

⁴⁷ *Real Academia Española* Diccionario de la Lengua Española, 21ª ed. Espasa - Calpe, Madrid, España, 1992, t. 1.

⁴⁸ *Ibid.*, t. 1.

⁴⁹ «Comentarios sobre el Proyecto de Convención...», en *Conferencia de las Naciones Unidas...*, supra, nota 36, págs. 60 (núm. 7) y 60-61 (ejemplo 65-D) (cursiva nuestra).

⁵⁰ TALLÓN, supra, nota 7, pág. 582 (núm. 2.6.5).

⁵¹ *Id.* La sec. 2-614 del Código Uniforme de Comercio de los Estados Unidos. La sec. 2-614, sobre cumplimiento sustituto, en su primer (1) párrafo reza: «Cuando sin culpa de ninguna de las partes... se hace imposible desde un punto de vista comercial, pero se dispone de una sustitución razonable, dicha sustitución deberá ser ofrecida formalmente y aceptada» (cursiva nuestra).

⁵² «Comentarios sobre el Proyecto de Convención...», en *Conferencia de las Naciones Unidas...*, supra, nota 36, pág. 61 (núm. 10).

insuperables, como la confiscación de los bienes, luego de un golpe de Estado, hay impedimento que justifica la falta de cumplimiento⁵³.

e) Preparar un listado que agote los eventos que pueden constituir impedimentos no es posible. Pero puede pensarse en las guerras, los huracanes, los incendios, el cierre de rutas marítimas internacionales, y los actos oficiales de gobierno, de *facto* o de *jure*, en concreto las prohibiciones de exportaciones, como alguno de ellos. Los actos o eventos, tales como las huelgas o accidentes de todo tipo, pudieran constituir impedimentos, siempre y cuando, como los actos y los eventos de la propia naturaleza, cumplen con los requisitos precedentemente analizados.

Existen algunas cláusulas contractuales de formularios o contratos tipo, utilizados en transacciones comerciales internacionales, con el propósito de regular la exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento. Una de estas cláusulas, sobre condiciones generales para la venta y suministro de equipos y maquinarias, elaborada en el seno de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas (ECE), es la número 188. Reza:

CONDICIONES GENERALES (ECE)

Núm. 188

10. Relevo (Exoneración)

10.1. Las siguientes serán consideradas como caso de relevos si intervienen después de la formación [perfeccionamiento] del contrato e impiden su cumplimiento [ejecución]: disputas industriales y cualquiera otras circunstancias (por ejemplo: fuego, movilización, embargos, restricciones monetarias, insurrecciones, escasez de medios para la transportación, así como escasez de materiales y restricciones en el uso de la energía) cuando estas circunstancias estén fuera del control de las partes.⁵⁴

Estas cláusulas ilustran la posibilidad de contratación de aquellos eventos que pudieran constituir «impedimentos» al cumplimiento, con la correspondiente exoneración de responsabilidad.

11. Estudiado, en detalle, el primer apartado, puede concluirse que la norma general sobre exoneración

de responsabilidad la integran cuatro elementos: a) un impedimento; b) imprevisible al momento de la celebración del contrato; c) imposible de evitar o superar; d) que (imposibilita) conlleva (relación causal) la falta de cumplimiento de las obligaciones contractuales.

Estos son los requisitos que se exigen para configurar el caso fortuito. Pero hay que recordar, una y otra vez, con insistencia, que la Convención se aparta de los principios y reglas de los Derechos nacionales para fundamentar la exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento por evento (impedimento) ajeno a la voluntad de parte contratante. Tan sólo el tiempo demostrará si la interpretación judicial se ajustará o no a la normativa creada por la Convención.

Apartado dos (2): Incumplimiento de un tercero

12. Corresponde analizar el segundo apartado (2) del mismo artículo. La falta de cumplimiento puede ser de una de las partes contratantes, de un tercero contratante o de un proveedor.

13. La falta de cumplimiento de una de las partes debido al incumplimiento de un tercero contratante o «subcontratista» está regulada por el apartado dos (2). El mismo aparece reproducido en el anterior párrafo dos (2) de esta parte del ensayo

Puede afirmarse:

a) Esta disposición no se encontraba en la «L.U.V.I.». Es, pues, nueva. No tiene antecedentes.

b) «12. Ese tercero deberá ser alguien que ha sido encargado de ejecutar la totalidad o parte del contrato. No incluye a los proveedores de las mercaderías ni de materias primas para el vendedor»⁵⁵.

c) Se trata de un tercero contratante, esto es, subcontratista, denominación que no fue aceptada en la Conferencia (¿multiplicidad de significados en diferentes ordenamientos nacionales?), sustituyéndosele por la frase «tercero al que se haya encargado la ejecución total o parcial del contrato»

⁵³ TALLON, *supra*, nota 7, págs. 582-583.

⁵⁴ HONOLD, *Derecho uniforme sobre compraventa internacionales*, *supra*, nota 3, págs. 476-477 (la traducción de la cláusula es nuestra pues aún en la obra de HONOLD, traducida al castellano, el texto de la cláusula se reproduce en inglés) (Citas omitidas).

⁵⁵ «Comentarios sobre el Proyecto de Convención...», en *Conferencia de las Naciones Unidas...*, *supra*, nota 36, pág. 61.

d) Se está refiriendo a un subcontratista en sentido propio, restrictivo⁵⁶.

No puede, por consiguiente, tratarse de una subsidiaria o establecimiento distinto⁵⁷ de la misma parte contratante, ya que posiblemente no se cumpla con el requisito del primer apartado de que la falta de cumplimiento se deba a impedimento «ajeno a su voluntad».

e) El vendedor es responsable por la falta de cumplimiento del «tercero al que haya encargado la ejecución total o parcial del contrato», para utilizar la frase de la Convención a menos que el impedimento exima también de responsabilidad al referido tercero, subcontratista.

Más si la falta de cumplimiento del vendedor -debido, a su vez, al incumplimiento del subcontratista- conlleva daños y perjuicios al comprador y éste lo reclama incoando la correspondiente demanda judicial, dicho vendedor podría obtener el reembolso correspondiente del subcontratista. Posiblemente, en una demanda del comprador contra el vendedor, el subcontratista sería incorporado al caso como tercero demandado⁵⁸.

Apartado Tres(3): Impedimento Transitorio

14. En el comentario al Proyecto de Convención se explica: «1.3. En el párrafo tres (se establece que cuando un impedimento haga imposible que una de las partes cumpla una obligación durante un período limita-

do, la parte que no haya cumplido quedará exonerada de responsabilidad por daños y perjuicios durante el período que existió el impedimento únicamente. En consecuencia, la fecha en que termina la exoneración de daños es la fecha del cumplimiento del contrato o la fecha en que cesó el impedimento, eligiéndose entre las dos la más tardía.

«Ejemplo 65-F: la mercadería debió entregarse el 1 de Febrero. El 1 de Enero surgió un impedimento, que impidió que el vendedor la entregase. El impedimento cesó el 1 de marzo, y el vendedor entregó la mercadería el 15 de Marzo.

El vendedor estará exonerado de los daños y perjuicios que se hayan producido debido a la demora en la entrega hasta el 1 de marzo fecha en la que cesó el impedimento. No obstante como el impedimento cesó después de la fecha del contrato, el vendedor será responsable de los daños y perjuicios sufridos entre el 1 y el 15 de marzo, como consecuencia de la demora en la entrega»⁵⁹.

15. El mismo comentario significa que si el retraso demora en el cumplimiento supone incumplimiento esencial⁶⁰ del contrato, no importa que se deba al impedimento transitorio, la otra parte (el comprador) podría declararlo resuelto⁶¹. Pero si la otra parte no declarara resuelto el contrato, seguirá vigente. La cesación del impedimento reestablece las obligaciones que incumben a ambas partes en virtud del contrato⁶².

56 El subcontrato es «aquel contrato derivado y dependiente de otro anterior de su misma naturaleza, que surge a la vida como consecuencia de la acción de uno de los contratantes, el cual, en vez de ejecutar personalmente las obligaciones asumidas en el contrato originario, se decide a contratar con un tercero la realización de aquéllas, en base al contrato anterior del cual es parte». LÓPEZ VILAS, *El subcontrato*, Madrid, 1973, pág. 180, citado por PÉREZ BERNI, I, II, vol. I: *Doctrina General del contrato* 3ª Edición, 1988, pág. 258. Enseña ALBAZANO que: «(D) e la transmisión de contrato hay que distinguir el subcontrato (o contrato derivado). En aquélla, uno de los contratantes originarios traspassa... su puesto a un tercero, desapareciendo él de la relación contractual, que, en adelante, subsiste entre el otro contratante y el tercero que ocupa el lugar del contratante sustituido... En éste (subcontrato) el contrato primero subsiste entre las partes que lo otorgaron, pero una de ellas, a base de la posición que adquirió en el primer contrato, otorga otro, en el que es parte frente a un tercero. Subsisten, pues, dos contratos, en cada uno de los cuales una misma persona actúa, por un concepto diferente, de parte frente a otras dos, una en cada uno...» ALBAZANO GARCÍA, *Derecho civil, II, Derecho de Obligaciones (Parte General)*, Bosch, Barcelona, 1970, págs. 349 - 350. Véase en ediciones posteriores.

57 La Convención utiliza el vocablo «establecimiento» en su artículo 1; en inglés es *place of business*. Vid. El párrafo cuarto de la tercera parte de este trabajo.

58 En este aspecto regira el Derecho procesal nacional correspondiente. En Puerto Rico, por ejemplo, Vid. La Regla 12 («Allegaciones en cuanto a terceras partes») de las de Procedimiento Civil vigentes. Su primer párrafo reza: «En cualquier momento después de comenzado el pleito, el demandado podrá, como demandante contra tercero, notificar un emplazamiento y demandar a una persona que no sea parte en el pleito, y (1) que le sea o pueda serle responsable al demandado por toda o parte de la reclamación del demandante, o (2) que sea o puede serle responsable exclusivamente al demandante.»

Como la carga de la prueba corresponde a la parte contratante que reclama la exoneración de responsabilidad, al unir al subcontratista a la acción judicial se tendría acceso a la prueba que éste pudiese aportar.

59 «Comentarios sobre el Proyecto de Convención...» en Conferencia de las Naciones Unidas..., supra, nota 36, pág. 61 (citas omitidas).

60 Artículo 25 de la Convención.

61 Artículo 49 de la Convención.

62 «Comentarios sobre el Proyecto de Convención...», en Conferencia de las Naciones Unidas..., supra, nota 36, pág. 61 (citas omitidas).

Conviene advertir que no todo retraso o demora en el cumplimiento justifica la resolución del contrato⁶³.

16. En el Proyecto de Convención el adverbio «sólo» (únicamente, solamente) aparecía en el apartado (3): «la exoneración... sólo surte efectos durante el período de existencia del impedimento»⁶⁴. Honnold señala que dicho vocablo fue suprimido «para evitar cualquier impresión de que el párrafo 3 fijaba una rígida regla requiriendo la continuación de las relaciones contractuales sobre las bases originales cualquiera que fuese la duración o el cambio de las circunstancias»⁶⁵.

Apartado cuatro (4): Deber de notificación

17. El cuarto (4) apartado regula el deber de notificación en caso de falta de cumplimiento. Ordena que «(l)a parte que no haya cumplido sus obligaciones deberá comunicar a la otra parte el impedimento y sus efectos sobre su capacidad de cumplirlas»⁶⁶.

18. Los siguientes comentarios son obligados:

a) No existía disposición similar en el artículo 74 de la «L.U.V.».

b) En el Proyecto de Convención aprobado por UNCITRAL, se utiliza el vocablo «notificar», en el apartado cuarto (4) del propuesto artículo 65, que fue sustituido por «comunicar». Después de todo, de lo que se trata es que la parte que ha incumplido notifique a la otra parte.

c) Es importante destacar que el momento crucial de la notificación del impedimento y sus efectos sobre un posible incumplimiento es el de la recepción de esa comunicación por la parte afectada, y no aquél en que la parte incumplidora la emite.

d) La recepción de la notificación es dentro de plazo razonable «después de que la parte que no haya cumplido tuviera o debiera haber tenido conocimiento del impedimento» al que se atribuye la falta de cumplimiento. ¿Plazo razonable?

e) El riesgo de que no se reciba la notificación es de quien emite la comunicación⁶⁷.

f) Consecuencia de la falta de recepción de la notificación en tiempo razonable es que la parte incumplidora responderá de los daños y perjuicios «originados por no haber recibido (la notificación) la otra parte y no los nacidos del incumplimiento del contrato»⁶⁸.

g) Además, «(L)a obligación de notificar se refiere no sólo a la situación en que una parte no puede cumplir en absoluto sus obligaciones debido a un impedimento imprevisto, sino también a la situación en que trata de cumplir su obligación proporcionando un sustitutivo comercialmente razonable.... Si envían la notificación, pero no llega, también serán responsables de los daños originados por la no recepción por la otra parte»⁶⁹.

h) Resulta, entonces, que dicha notificación no es tan sólo para comunicar el impedimento que impide el cumplimiento, sino que también ha de comprender los efectos sobre la capacidad para cumplir las obligaciones. Así que debe señalarse si la falta de cumplimiento es total y parcial, definitiva o transitoria. Hay que recordar aquí el apartado tres (3) sobre el tiempo en que surte efecto la exoneración, circunscrito a aquel en que dure el impedimento. Por lo que si la falta de cumplimiento se debe a un impedimento temporal⁷⁰ o transitorio, pudiera haber un cumplimiento tardío y no definitivo.

i) También ha de significarse que en atención a ese deber de notificación la parte afectada, notificada, tiene el deber de minimizar los efectos de la falta de cumplimiento.

Apartado cinco (5): Efectos

19. Los efectos de la exoneración no aparecen expuestos en el título de la sección (IV: «Exoneración») y en el primer (1) apartado del artículo bajo consideración se señala de manera muy general.

⁶³ Vid. Artículos 25, 49 y 64 de la Convención.

⁶⁴ Vid. Parte V, núm. 7, de este ensayo.

⁶⁵ Honnold, *Derecho uniforme sobre compraventas internacionales*, supra, nota 3, pág. 484 (citas omitidas).

⁶⁶ Vid. El párrafo 2 de la parte V de este mismo ensayo, para el texto completo.

⁶⁷ Vid., además, los artículos 15 y 18 (2) y el 27 de la Convención. Esta regla parece armónica con los dos primeros, pero es una desviación de la regla general del último (art. 27).

⁶⁸ «Comentarios sobre el Proyecto de Convención...», en *Conferencia de las Naciones Unidas...*, supra, nota 36, pág. 61 (párr. 15, *in fine*).

⁶⁹ *Ibid.*, pág. 61 (párr. 16).

⁷⁰ Temporal es un adjetivo que significa «pertenciente al tiempo» «que dura por algún tiempo». *Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española*, t. II, supra, nota 47.

20. Sin embargo, el quinto (5) apartado limita esos efectos a tan solo la indemnización de los daños y perjuicios por la falta de cumplimiento conforme con la Convención⁷¹.

21. De conformidad con el comentario al proyecto de Convención: «9.incluso si el impedimento es de tal naturaleza que hace imposible cualquier ejecución ulterior del contrato, la otra parte conserva el derecho a requerir que se cumplan esas obligaciones... La cuestión de si la falta de ejecución del contrato exonera a la parte que no ha cumplido de pagar una suma convenida en el contrato como liquidación de daños o como sanción por incumplimiento o de si un tribunal ordenará a la parte que actúe en esas circunstancias y la someterá a las sanciones previstas en el Derecho procesal por falta de cumplimiento de las obligaciones (citando el art. 26 del Proyecto de Convención, que corresponde al artículo 28 de la Convención vigente) es un asunto de la legislación interna de los países y no está regulada por la presente convención»⁷².

En conclusión, en el supuesto de un incumplimiento definitivo si el contrato se regula exclusivamente por la convención hay exoneración de responsabilidad, de cumplirse, por supuesto, todos los requisitos del artículo 79. No obstante, si en el contrato se convino otro tipo de responsabilidad, como algún tipo de penalidad⁷³, dependerá del Derecho nacional aplicable, pues la convención reconoce el ejercicio de la autonomía de las partes para pactar.

22. Otros remedios, aún en la situación de un cumplimiento definitivo, no se excluyen. El derecho de la parte perjudicada o incumplida de invocar la resolución o el cumplimiento específico del contrato no quedan afectados. ¿Tendrá sentido? ¿Cuándo?

23. Por el contrario, si el incumplimiento del contrato es parcial, podría cumplirse tan sólo en parte la

obligación principal o una obligación accesoria⁷⁴. La parte perjudicada no tendría derecho a reclamar indemnización por daños y perjuicios si no hay responsabilidad de la parte incumplidora debido a la exoneración, y tampoco podría (o conllevarle) resolver, por lo que continuaría vinculada (aunque con posibilidad de reducción en el precio).

Rebus sic stantibus

24. Para concluir con el estudio del artículo 79, y antes de estudiar el próximo (núm. 80) es imprescindible dejar planteado, aunque quizá sin mayor elaboración, si está o no acogida la posible aplicación de la llamada cláusula implícita *rebus sic stantibus*. Es decir, que «todo contrato cuya eficacia se proyecta en el futuro, se considera celebrado con la condición implícita, de que "las cosas han de permanecer así"»⁷⁵. Así cuando sobrevienen alteraciones «extraordinarias de las circunstancias bajo las cuales las partes contrataron, que imposibilitan -no que dificultan, el cumplimiento- el ordenamiento jurídico, no puede permanecer indiferente manteniendo de una manera inflexible el principio a la fidelidad a lo convenido (*pacta sunt servanda*)».

25. En otra ocasión me he expresado sobre el particular, señalando que la normativa de la Convención no es clara al respecto⁷⁶. Otros descartan la inclusión del principio *rebus sic stantibus* en el artículo 79 de la Convención⁷⁷.

Artículo 80

26. Aparece transcrito en el párrafo número 2 de esta misma parte V. La exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento de una parte contractual no se debe ahora a una impedimento, como es la situación contemplada por el artículo 79, sino por el contrario, a la acción u omisión de la otra parte contratante.

⁷¹ Vid. Artículos 74-77 de la Convención.

⁷² «Comentarios sobre el Proyecto de Convención...», en Conferencia de las Naciones Unidas..., supra, nota 36, pág. 60, núm. 9 (cursiva nuestra).

⁷³ La cláusula penal puede previr para las más variadas y diversas situaciones contractuales, incluyendo, entre otras, pero no limitada, al incumplimiento definitivo. Vid. Pedro F. Silva Ruiz, «La cláusula penal», en *Rev. Jurídica Univ. Puerto Rico*, 54, 89 (1985).

⁷⁴ En Derecho puertorriqueño se ha resuelto que «no todo incumplimiento de una obligación recíproca conlleva efectos resolutorios. Para que así sea, es menester que la obligación incumplida sea una esencial o que su cumplimiento constituye el motivo del contrato para la otra parte. Por el contrario, el incumplimiento de obligaciones accesorias o complementarias -que no constituyen el verdadero motivo para celebrar el contrato y que se incorporan al mismo para completar o aclarar las estipulaciones de los contratantes- puede dar lugar a una acción de daños y perjuicios o a cualquier otra que justifiquen las circunstancias de cada caso; pero nunca la acción resolutoria atípica...». *Ramírez v. Club Caba de Palmas*, TSPR, 21 de febrero de 1980, reproducido, editado, en Pedro F. Silva Ruiz, *Obligaciones contractuales*, supra, nota 7, págs. 135-136 (cursiva en el original).

⁷⁵ Pons BERNAL, *Doctrina general del contrato*, supra, nota 28, pág. 397, citando, entre otros, a De Castro, *El negocio jurídico*, Madrid, 1967, pág. 314.

⁷⁶ Pedro Silva-Ruiz, «Some Remarks about the 1980 Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods - Emphasis on Puerto Rico», en *Arizona Journal of International and Comparative Law*, 137, 142, 1987.

⁷⁷ Honnold, *Derecho uniforme sobre compraventa internacional*, supra, nota 3, pág. 485; Takeda, supra, nota 7, págs. 581 y ss.

27. No hay disposición equivalente en el Proyecto de Convención aprobado por UNCITRAL⁷⁸.

28. Un autor dice que: «(E)n la Conferencia diplomática (Viena, 1980) hubo delegados que plantearon la siguiente pregunta: supongamos que B impide a A (ambos son partes contratantes) el cumplimiento (por ej. B no facilita las especificaciones o las condiciones de entrega o rechaza el contrato), ¿Tendría B el derecho de resolver el contrato? Según una opinión generalizada una parte no debía tener derechos basados en su propia acción ilícita»⁷⁹.

Aunque principio elemental básico, no hay reclamación de derechos fundamentado en la propia acción ilícita- conocido por todos, cuya formulación escrita sería innecesaria. «(N)o obstante, la mayoría de los delegados estimó que podía ser prudente evitar toda duda en la aplicación de un principio general, y unánimemente se aprobó el texto que se convirtió en el artículo 80»⁸⁰. El autor citado es de la opinión que esta disposición «tiene por finalidad colmar una pequeña laguna en la estructura del artículo 79»⁸¹.

29. Otro autor, sin embargo, no comparte la opinión expresada al final del párrafo precedente⁸². Sostiene que este artículo es autónomo del anterior (el 79). A su juicio, la frase «el incumplimiento de la otra [parte contractual]»⁸³ constituye la diferencia entre los artículos 79 y 80 de la Convención. En el artículo 79 se trata de un «impedimento ajeno a la voluntad» de la parte contratante que incumple, mientras que en el artículo 80 lo que se regula es la acción u omisión de una parte contratante, que, a su vez, también conlleva la acción u omisión de la otra parte contratante (o de un tercero cuando sea ello posible)

VI. CONCLUSIONES

1. La exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento de obligaciones contractuales, en la compraventa internacional de mercaderías, bajo el régimen de la Convención de las Naciones Unidas, hecha en Viena, en 1980, aparece regulado en los artículos 79 y 80, que integran la sección IV («Exoneración») del capítulo V: «Disposiciones comunes a las obligaciones del vendedor y del comprador». Por ello, la exoneración de la responsabilidad es de cualquiera de las partes contratantes.

2. Los artículos tratan de dos supuestos: el número 79 libera de responsabilidad a la parte contratante que falta al cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones debido a un impedimento ajeno a su voluntad; el número 80 también exonera de responsabilidad si el incumplimiento de una parte contratante ha sido causado por la acción u omisión de la otra parte.

3. Esa exoneración de responsabilidad por incumplimiento se limita al ejercicio del derecho a exigir la indemnización de los daños y perjuicios conforme regulados por la Convención y a ningún otro derecho. No se impide, pues, el ejercicio de cualquier otro derecho, como por ejemplo, la resolución del contrato.

4. La Convención abandonó el fundamento de la culpa para la imposición de responsabilidad por incumplimiento de obligaciones contractuales.

5. La Convención elaboró sus propios fundamentos para exonerar de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera obligaciones de ambas partes contratantes. Esa nueva normativa no utilizó los conceptos ni los fundamentos que, en los Derechos nacionales, sostienen la imputación o la exoneración de responsabilidad por falta de cumplimiento de obligaciones contractuales. Por ello, los conceptos, tan llenos de connotaciones y matizaciones, como «caso fortuito», «fuerza mayor», «imprevisión», «frustración», y otros por el estilo, no son ni mencionados.

⁷⁸ Advertir que el artículo 79 de la Convención es el 65 en el proyecto. La sección sobre «exoneración» en el Proyecto de Convención tan sólo tiene un artículo (65), por el contrario, en la Convención se integra por dos artículos, 79 y 80.

⁷⁹ Howald, *Derecho uniforme sobre compraventa internacional*, supra, nota 3, pág. 486.

⁸⁰ *Ibid.* Hay una nota al pie de página que significa que el Comité de Redacción de la Conferencia estuvo autorizado para incluir el artículo 80 en otro lugar (a continuación del artículo 25, en el Cap. I sobre las «Disposiciones Generales» de la Convención). Esta autorización demuestra que la Conferencia consideró el artículo 80 como enunciado de un principio general aplicable a toda la Convención (Vid. La nota 2 al pie de la pág. 486 en el libro de Howald citado).

⁸¹ *Ibid.*

⁸² Tallon, supra, nota 7, pág. 596.

⁸³ El artículo 80 reza en inglés: A party may not rely on a failure of the other party to perform, to the extent that such failure was caused by the first party's act or omission» (oursiva nuestra).