

El ámbito de aplicación de la Ley Uniforme

MAX GUTZWILLER
Miembro de la Comisión Especial

I

Las normas jurídicas—las costumbres, las leyes—*ordenan* (por ejemplo, que la propiedad pertenezca al vendedor; que el comprador no obtenga del Juez un plazo de gracia) (1), *prescriben* (por ejemplo, que el adquirente deba «tomar razón» de la cosa; que deba pagar el precio en el domicilio del vendedor, etc.) (2), *autorizan* (por ej., al vendedor a declarar la resolución del contrato; al adquirente a fijar un plazo suplementario, etc.) (3), *prohiben* (por ejemplo, al adquirente que exija la ejecución *in natura*; que invoque los defectos) (4), *estatuynen* (por ej., sobre el concepto de «condición esencial»; sobre la presunción que se establecerá en caso de deuda) (5). En principio, son las que se dirigen a las personas. Los casos en que la ley no prevea un estado de cosas determinado (que un precio deba ser tomado en consideración; que se haya de fijar un término en el contrato) (6) o que no dé una definición (del «rescate»; del «peso») (7) no se opondrán a tal comprobación, ya que las disposiciones (auxiliares) de este género no tienen otra finalidad que la de precisar aquellos conceptos de que se valen las normas fundamentales.

Dado que para las personas se hacen las leyes y para ellas se destinan, la fórmula de la territorialidad del Derecho se debilita. La ley resulta personal y el legislador se ve obligado a regular su aplicación: a determinar en qué condiciones «los inmuebles, incluso los poseídos por extranjeros» (art. 3 del Código civil francés), se rigen por la ley nacional; en qué sitio tendrá lugar la consigna de la cosa vendida (art. 1.510 del Código civil italiano); cuánta

(1) Pacto de reserva de la propiedad (Roma), art. 5.º; Roma, art. 64, art. 25; Roma, art. 10 («La propiedad de las partes no se toma en consideración»).

(2) Roma, art. 56, art. 65, art. 61.

(3) Roma, art. 64, art. 29.

(4) Roma, art. 26, art. 51.

(5) Roma, art. 55, art. 31, art. 21.

(6) Roma, art. 88, art. 91.

(7) Roma, art. 19, art. 59.

les son los menores que serán provistos de un tutor (art. 368 del Código civil suizo). Tales concreciones resultan indispensables si la ley en que ello se produce es una ley «internacional», por ejemplo, resultado de un Tratado o de una ley «uniforme».

II

La esfera de aplicación de las leyes (o costumbres) es personal, material, temporal y territorial. En primer lugar hablemos de la *aplicación material*, que aparece relativamente sencilla. *Ratione materiae*, nuestra Ley Uniforme se aplica a las *ventas de los objetos muebles corporales*.

a) Se sabe que la *movilidad* de una cosa puede ser definida en relación con la inmovilidad. Los bienes muebles son, pues, todos aquellos que no tienen el carácter de inmuebles (art. 812, III, del Código civil italiano). Otras legislaciones (así el Código civil francés, art. 527), por el contrario, consagran amplios desarrollos de los bienes que son muebles por naturaleza o por determinación de la ley. Para las legislaciones de tipo germánico los «*Liegenschaften*» y los «*Fahrnis*» corresponden a términos netamente diversos. «*Fahrhabe*» (expresión suiza) o «*fahrende Habe*» significa los bienes que se mueven, que se desplazan (*περσεύεσθαι*,); «*Liegenschaft*» *est solum* (*res soli*; *res quae solo continentur*). Afortunadamente, el Derecho anglosajón se acoge a esta concepción concreta: los autores, al hablar de los «moveables» dan como ejemplos la *furniture or cattle*, y la cualidad de «inmoveables» a aquellos que pertenecen, en primer lugar, al suelo y a las casas (*land or houses*) (8). Creemos que, a modo de conclusión, nuestra Ley Uniforme tiene el deber de que se suponga en las diferentes legislaciones un sentido efectivamente común del propio objeto de nuestro proyecto.

b) Lo mismo sucede con la *venta*. Se conocen bien sus orígenes y su desarrollo: cambio o trueque, venta al contado, separación entre las dos prestaciones (venta a crédito) y la venta moderna, es decir, el simple consentimiento sobre la cosa y el precio. De una *traditio recíproca*, o sea, de una relación material de una parte, y de otra (*uno actu*; «*Zug um Zug*») (9), al contrato de venta, se ha concluido en una simple relación de voluntades, en una promesa sinalagmática, al acto «causal» que precede (y justifica) la ejecución. Bajo esta forma de *emptio-venditio* se impone en todas las legislaciones: el Código civil francés de 1804 y todos sus semejantes, el *Indian Contract-Act* (1872), la *Sale of Goods-Act* (1893), el *Svod Zakonow*, así como el Código soviético (1923), el Código civil alemán (1896), el Código civil del Ja-

(8) Th. E. HOLLAND: *The Elements of Jurisprudence*, 12.^a ed., 1916, pág. 106; John AUSTIN: *Lectures on Jurisprudence*, 5.^a ed., 1911, vol. I, págs. 57 y sigs.

(9) Véase § 274 del B. G. B. alemán.

pón (1896), el Código civil brasileño (1916), el Código de las Obligaciones suizo (1911), los nuevos Códigos civiles griego (1940) e italiano (1942), la «Uniform Commercial Code» del Instituto de Derecho Americano (1949): todas estas codificaciones están de acuerdo en llamar «venta» la manifestación de dos declaraciones de voluntad emitidas con la intención de «vender» y de «comprar». Sin embargo, en los Derechos anglosajones siempre aparece la distinción entre un *present sale of goods* (contrato real) y un *contract to sell goods at a future time* (contrato puramente «consensual») (Indian Contract Act, sect. 77-78, Sale of Goods-Act, Sect. 1; Uniform Commercial Code Section 2-106) (10). En otras palabras: estos Códigos representan la polémica introducida por el Digesto de Justiniano (D. 18,1,1) al adoptar la opinión de Sabino «... *veluti si ego togam dedi, ut tunicam acciperem, Sabinius et Cassius esse emptionem et venditionem putant*». Al contrario de las legislaciones «continentales», muestran el cambio del concepto mismo de «venta» cuando nosotros pensamos con Nerva y Próculo: «*nam ut aliud est vendere, aliud emere, alius emptor, alius venditor, sic aliud est pretium, aliud merx: quod in permutatione discenti non potest, uter emptor, uter venditor sit*». No obstante, en el mundo entero reina el acuerdo de no confundir *a sale* (un «cambio») y *a contract to sell* (una «venta» consensual).

c) Todos los textos del Proyecto, según la primera redacción de 1939, hasta la publicada por la Comisión especial de 1956, excluyen ciertos *objetos*. En efecto, la Ley Uniforme no regula: 1.º, la venta de valores mobiliarios, efectos de comercio y monedas; 2.º, la venta de los barcos, buques de navegación y aeronaves registradas. El comentario oficial del Proyecto de 1939 nos muestra ya que «la venta de los títulos-valores está sometida en todos los países a leyes especiales y una unificación de las normas jurídicas sobre el tráfico de títulos-valores ha de ser necesariamente distinta a la unificación de las normas sobre la venta de mercancías. El artículo 1.º excluye también del ámbito del Proyecto los barcos, los buques de navegación interior y las aeronaves a causa de que en las diversas leyes nacionales, así como en los diversos Tratados internacionales, tales bienes están sometidos a una regulación particular que es necesario tomar en cuenta». El Proyecto de 1956 añade un tercer apartado a la enumeración indicada: excluye igualmente las ventas «por mandato judicial o por embargo». Añadido bien prescrito, puesto que los argumentos expuestos más adelante tienen también validez para las ventas *ex auctoritate eius qui iubere potuit*.

Por último, advertimos que el Proyecto de Roma (art. 3.º) ha-

(10) *Uniform Commercial Code* (The American Law Institute. National Conference of Commissioners on Uniform State Laws), May, 1949. Draft, Section 2 - 106: «Contract for sale includes both a present sale of goods and contract to sell goods at a future time». «A present sale means a sale which is accomplished by the making of the contract».

bía descartado la aplicación de aquellas disposiciones concernientes a los defectos de las cosas correspondientes a las *ventas de animales vivos*. Esta excepción parecía indispensable a la vista de un cierto número de Códigos europeos que contienen disposiciones especiales a este objeto (ver especialmente §§ 481 y ss. del B. G. B. alemán sobre el «Viehkauf», el art. 202 del Código de las Obligaciones suizo y el art. 1.946 del Código civil italiano sobre la «garantía por vicios») (11). El texto definitivo de 1956 (artículo 13) perfila la norma primitiva. El Proyecto de 1939 nos enseña juiciosamente que no tenía razón de excluir las ventas de los animales vivos de las normas relativas a la entrega, al pago del precio y a la transmisión de los riesgos. Por tanto, no es necesario sorprenderse de que la Ley Uniforme no haya excluído totalmente la venta de los animales. Con frecuencia nos encontramos ante aquellos casos de venta con carácter esencialmente internacional, como los elefantes y los leones vendidos a los parques zoológicos o los de caballos árabes a los aficionados europeos.

d) El Proyecto de 1939 interpreta los artículos 10 y 11 de la redacción definitiva que el Proyecto de 1956 deja en silencio. El artículo 11 muestra cómo la aplicación de la Ley Uniforme «es independiente de la cualidad de comerciante que tenga una o varias de las partes contratantes, así como del carácter objetivamente mercantil del contrato» (por ej., la venta de un lote de algodón por un traficante de Melbourne). Dada su amplitud, el Proyecto pretende tomar en consideración la situación particular de los Estados que no han acogido un Derecho mercantil separado del Derecho común. Además, sería muy delicado establecer en una Ley Uniforme un criterio excesivamente simple y neto que distinguiera (por ej., como el Código de comercio alemán) una venta mercantil y una venta puramente «civil» (12).

(11) Ver, por ejemplo, el artículo 202 del Código de las Obligaciones suizo: «Cuando en el comercio de ganado el plazo no se ha fijado por escrito y la garantía no concierne al hecho de que el animal vendido esté en un determinado estado, el vendedor no es responsable frente al comprador cuando los defectos han sido descubiertos e indicados en los nueve días a partir de la entrega o de la demora de toma de razón, y si en el mismo plazo la autoridad competente ha requerido y ordenado un examen del animal por dos expertos». Véase, igualmente, el magnífico artículo de Otto RIESE: *Der Entwurf zur internationalen Vereinheitlichung des Kaufrechts*, en «Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht», 22 (1957) 37.

(12) Véase en el mismo sentido *The commercial Code of Japan* (edición Tsuruoka, septiembre de 1951), art. 4: «The term *trader* as used in this Code is a person who on his own behalf engages in commercial transactions as a business.—A person who engages in the sale of goods as a business with a shop or a similar equipment and a person who carries on *manig* business shall be a trader even if he does not engage in commercial transactions as a business. The same shall apply to a company of the nature mentioned in art. 52, 11».

El artículo 10 actual (antiguo art. 2.º del Proyecto de Roma) debe su existencia a una historia muy análoga. Introducido por las Conferencias de Derecho internacional privado de La Haya, respecto de los conflictos de leyes en materia de venta (13), fué igualmente adoptado por el Comité de estudio del Instituto de Roma e impuesto en toda la serie de modificaciones posteriores. Entonces se asimila al contrato de venta aquel otro por el cual una parte se obliga a entregar un producto que ha sido fabricado con las materias primas (tela, forro, botones, hilo) provistos por la misma. A esto es lo que el B. G. B. alemán llama *Werklieferungsvertrag*, es decir, un contrato de obra nueva, una venta y un contrato de obra (14).

Para terminar este comentario sobre las cuestiones tratadas en el Proyecto hay que detenerse un momento en el nuevo artículo 12 (antiguo art. 11, I), uno de los más importantes (y también de los más delicados). He aquí el antiguo texto de 1939: «La presente Ley regula las obligaciones que nacen entre el vendedor y el adquirente de un contrato de venta valedero según los principios de Derecho internacional privado». La redacción de 1956 ha roto completamente con este sistema, ya que parecía subordinar la *validez* de la venta a los principios de Derecho internacional privado» (15). Se ha dicho muy juiciosamente que este texto ponía en duda el propio fundamento sobre el que reposaba todo el Proyecto. En efecto, remitir los requisitos del nacimiento y de la validez de una venta «internacional» a los «principios» que varían según los tiempos y los lugares, significaría un abandono completo, el desamparo de un recién nacido. Así, en esta materia, la jurisprudencia de cualquier país argüiría, como base de fundamentación, el establecimiento habitual del vendedor (como ocurre en Suiza y en todos los países que siguen el sistema de la Conferencia de Derecho internacional privado de La Haya de 1951), o bien cualquier otro tribunal (en particular los tribunales ingleses o americanos) se referirán a la *lex loci contractus*.

La Comisión especial discutió y analizó largamente la teoría del Proyecto de Roma, que ya fué duramente criticada en La Haya en 1951 (16). ¿Por qué no acometer ciertas normas sobre

(13) Sesión séptima, 1951, Acta final: Convención sobre la ley aplicable a las ventas de carácter internacional de objetos mobiliarios corporales, artículo 1.º.

(14) Cfr. § 651 del B. G. B. alemán.

(15) Ver, también, en el Documento núm. 147 de la Comisión especial (La Haya, 1 de julio de 1954), en el artículo 5.º, la exposición de los diferentes «sistemas» y las actas de las ponencias anteriores (Doc. núm. 58; Doc. núm. 143).

(16) Actas de la Conferencia... sobre un Proyecto de Convención relativa a una ley uniforme sobre la venta de objetos mobiliarios corporales (1951), págs. 216 y sigs., págs. 247 y sigs.

la «formación», sobre la «validez» del acto?, han dicho algunos. Pero los otros han contestado: «Vuestro optimismo a este respecto es vano». «Formación» del contrato significa saber, ante todo, desde qué momento la venta existe. ¿Es a *grosso modo*, el momento de la expedición (sistema americano) o el momento de la recepción (sistema continental)? Y por lo que respecta a la *valides*: ¿Os atreveríais a obviar todas las dificultades de los vicios de consentimiento (error, dolo, etc.)?».

El resultado de 1956 parece prudente. Se ha dejado el problema de los conflictos de leyes. Una vez que el ámbito de aplicación de la Ley Uniforme se establezca, cada juez decidirá en consecuencia. El será necesariamente, en todo caso, quien esquivé las eventuales dificultades. Además, el problema de la validez de una venta realizada entre dos comerciante serios apenas se propondrá. El texto adoptado (art. 12) es claro. «La presente Ley regula exclusivamente las obligaciones que el contrato de venta hace nacer entre el vendedor y el comprador; particularmente no concierne ni a la formación del contrato, ni a los efectos que su conclusión puede producir sobre la propiedad de la cosa vendida, ni a la validez del contrato o de la cláusula que contenga, así como tampoco en lo concerniente a los usos invocados».

En ciertos países (por ej., en Francia, en Inglaterra) la mercancía puede pasar a la propiedad del comprador en virtud del solo contrato. Otras legislaciones son mucho más severas para prohibir las cláusulas de exoneración (afortunadamente en materia de ventas marítimas). En España y en Suiza se ha llegado a descartar los usos mercantiles que sean contrarios a la buena fe, a la equidad o a las buenas costumbres (17). La nueva redacción del art. 12 reenvía todas estas cuestiones al libre arbitrio del juez nacional; la Ley Uniforme no se preocupa más de ello. Pero el Instituto de Roma continuó el examen del problema: presentó una redacción complementaria ajustada a llenar la laguna fundamental (tal fué el Comité de estudio creado *ac hoc* con sede en Roma en 1957 y 1958, bajo la presidencia de Algot Bagge); trata de poner a punto un texto que pretende conciliar, por lo que se refiere a la formación del contrato, los dos sistemas que separan al mundo en dos campos opuestos (18).

(17) Véase especialmente la intervención del profesor CASTRO y BRAVO, delegado español, *Actas*, págs. 214 y sigs. Igualmente la ponencia del mismo autor (traducción francesa) relativa al valor de los usos: Documento núm. 9 de la Comisión especial (9 de julio de 1952).

(18) Instituto internacional para la unificación del Derecho privado. Comité para la conclusión y la validez de los contratos de venta internacional de los objetos mobiliarios corporales y de los problemas relativos a la conclusión de los contratos entre ausentes, U. I. D. P., 1958.—*Etudes*, XVI, A.—Doc. 7 (Rapport explicatif sur l'Avant-Projet).

III

El Proyecto de 1939 había titulado su capítulo inicial «Delimitación del objeto de la ley». Tenía once artículos. La redacción de 1956, diferentemente, dividía esta primera parte de la Ley Uniforme en dos secciones: «Dominio de aplicación de la ley» (artículos 1.º al 8.º) y «Objeto de la ley» (arts. 9.º al 13).

Se estuvo de acuerdo para aprobar esta innovación. Tiene el mérito de precisar una distinción que se impone en una ley internacional: que entre su *objeto*, su dominio material (es decir, su núcleo, su contenido, la naturaleza de sus «mandatos») y su *extensión*, su «ámbito» en el espacio, están relacionados con las leyes nacionales existentes. Según esto, si el *objeto* de una disposición legal, en sí fácilmente comprensible («*si ab intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habet*»: Lex XII Tab.), su ámbito de aplicación es casi siempre una cosa mucho más difícil. Dejemos a este respecto, por el momento, el ámbito de aplicación en el *tiempo*; veamos con preferencia la dilucidación de los problemas cruciales de aplicación *personal y territorial*.

Primeramente, en lo que concierne a *las relaciones entre ley «internacional»* (es decir, como consecuencia de un Tratado entre varios Estados) y las *leyes nacionales*, son posibles tres sistemas:

a) *La incorporación*: De este modo, los Tratados de Ginebra de 1930 y 1931 sobre la unificación del derecho relativo a las letras de cambio, sobre los títulos a la orden y sobre los cheques, fueron «introducidos» en las legislaciones de muchos Estados (véase, por ejemplo, *Recueil systématique des lois suïses*, II, página 835 y ss.). Conforme al artículo primero del Tratado, las partes contratantes se obligan a introducir en sus territorios uno de los textos originales (francés o inglés) o el texto correspondiente a su lengua nacional.

b) *La recepción*: Tenemos aquí una doctrina, un principio, un mandato determinado y aceptado por un país, sin que la introducción deba literalmente corresponder al «original» convenido. Así un país que «reconoce de pleno derecho» la personalidad jurídica adquirida por una sociedad, en virtud de una ley estatal que cumple las formalidades y que encuentra su sede normativa (véase en la VII Conferencia de Derecho internacional privado de La Haya [1951], el artículo 1.º del Proyecto de acuerdo concerniente al reconocimiento de la personalidad jurídica de las sociedades, asociaciones y fundaciones extranjeras). También se puede admitir una autorización que confiera al Estado al cual se dirige un poder discrecional (el art. 5.º del Proyecto dispuso que «el Estado reconocido podrá igualmente regular lo concerniente a la capacidad de poseer bienes en su territorio»).

c) *La coexistencia*. Tal es el sistema de nuestra Ley Uniforme, donde el artículo 1.º se formula así: «La presente Ley reem-

plazará las leyes nacionales de los Estados signatarios en los casos en que sea aplicable y en las materias que ella rija; si ciertas cuestiones concernientes a estas materias no han sido expresamente resueltas por la presente Ley, serán reguladas según los principios generales en que esta Ley se inspire.»

Lo esencial de esta norma reside en las palabras: «la Ley uniforme *reemplaza* las leyes nacionales». Pero este reemplazamiento no es total; por el contrario, está subordinado a dos condiciones muy desiguales.

1.º Las materias que rige. La Ley Uniforme sobre la venta internacional de objetos muebles corporales regula una determinada serie de «materias» (19). Así, el Proyecto primitivo de 1939 contuvo igualmente un capítulo II sobre las cláusulas F.O.B., C.F. y C.A.F. (20). Estas «materias», es decir, un conjunto de disposiciones que concernían «exclusivamente a las obligaciones que el contrato de venta hacía nacer entre el vendedor y el comprador» (art. 12 de la redacción de 1956) son las siguientes: obligaciones del vendedor (art. 20 al 65), obligaciones del comprador (arts. 80 al 107), transmisión de los riesgos (arts. 108 al 113). Es necesario suponer que todas estas materias, y *cada cual* entre sí, se constriñen globalmente, *in complexu*. La conformidad será fácil respecto de las materias claramente definidas o bien permitidas de una definición, así: entrega (naturaleza, fecha, lugar), falta de conformidad (concepto de falta o defecto, comprobación, sanciones), obligaciones del adquirente; relaciones entre la entrega de la cosa y el pago del precio; exoneración; plazo de entrega; guarda de la cosa; transmisión de los riesgos. El dictamen se manifiesta de este modo acerca del método escogido por el legislador para estas materias: «en esta obra de unificación, el método de los redactores no se convino sobre una parte del Proyecto, o sobre una Ley nacional, a cambio de concesiones recíprocas. Más que una obra de compromiso, el Proyecto es una obra de elección y de creación» (21). La Ley Uniforme se presenta así como un modelo, como un ejemplo de franqueidad, de simplicidad y de claridad. Las obligaciones del adquirente son *dos*: pago del precio, prontitud de cumplimiento (22). El vendedor se obliga a transferir al comprador la *propiedad* de la cosa, según el modo de la ley nacional (23) (parece sobrentenderse que el término «propiedad» puede significar, según la ley competente, «posesión» o «detentación»). Cuando falte la con-

(19) Ponencia de CASTRO y BRAVO: *Actas*, págs. 212 y sigs.

(20) Véase la ponencia de WORTLEY, *Actas*, págs. 240 y sigs.

(21) Sociedad de las Naciones. Instituto internacional de Roma para la unificación del Derecho privado. Proyecto de una ley uniforme sobre la venta internacional de los objetos mobiliarios corporales y Ponencia S. d. N., 1939.—U. D. P.—Projet, I; Rapport, pág. 25.

(22) Art. 66, redacción definitiva (1956).

(23) Art. 62, redacción definitiva (1956).

formidad «los derechos reconocidos al comprador excluyen cualesquiera otros medios que el comprador pueda invocar a su favor, especialmente aquellos que se basan en un error» (art. 41 de la redacción de 1956), etc., etc. He aquí algunas de las normas claramente formuladas por la Ley Uniforme y que reemplazan a aquellas otras de la ley nacional. Pero, ¿cuál es el *quid iuris* en lo que concierne a las materias que se encuentran en el límite de las obligaciones clásicas, de una parte, y, de otra, tal como «las demás obligaciones del vendedor», las «demás obligaciones del comprador» y las normas complementarias en materia de resolución? También es una cuestión de derecho el saber si toda la materia de las «demás» obligaciones y toda la materia de las normas complementarias se reserva a la Ley Uniforme (y reemplaza, por tanto, la reglamentación nacional).

El texto del artículo 1.º (redacción definitiva) parece confirmar nuestra interpretación, puesto que se expresa así: Si determinadas *cuestiones* concernientes a estas *materias* no han sido expresamente resueltas por la presente Ley, serán reguladas según los principios generales en que ella se inspira» (24). Parece, pues, que, en efecto, todas las cuestiones de detalle que se derivan de las «materias» reguladas por la Ley Uniforme las suple y reemplaza a las normas análogas de la legislación nacional. Ahora bien, ¿a través de qué criterio se determinará la solución de estas «cuestiones»? Al no haber encontrado una mejor fórmula, la Comisión especial aprobó, finalmente, la proposición de los redactores de 1939. Se inspirará, por tanto, en «principios generales» de la Ley Uniforme. Pues, a pesar de que no se conozca exactamente la inclinación de esta orientación dogmática, no obstante, se considerará como principio general la intención de proceder con método y de hacer, incluso, una obra de creación. La Ley Uniforme no excluyó la venta de animales vivos (según vimos); ¿entiende, pues, «regir» esta materia y regular las cuestiones no decididas según los principios generales?

2.º *Los casos en que la Ley Uniforme es aplicable.* Si el problema de las materias que la Ley Uniforme ordena es de naturaleza más técnica (es decir, que es susceptible de aclaraciones suficientes) no ocurre lo mismo respecto del ámbito de aplicación personal y territorial. Según el criterio de los observadores cualificados esta parte de la «suspensión» del Proyecto constituye un verdadero obstáculo. ¿Qué es una «venta internacional»? (25). La Séptima Conferencia de Derecho internacional privado, a la vista de las controversias casi insolubles, resolvió la dificultad al dejarla bajo el cuidado de decidirla al juez correspondiente. A él le atañe decidir si una venta se califica de interna o de internacional. El Proyecto de 1951 (art. 1.º) se contenta con decir: «El

(24) Ponencia de CASTRO y BRAVO, Actas, pág. 213.

(25) Véase la Ponencia de GUTZWILLER: Actas, particularmente páginas 230 y 236 y sigs.

presente Tratado es aplicable a las ventas de *carácter* internacional de objetos mobiliarios corporales».

La situación para la Ley Uniforme se presenta de un modo diferente. Si pretende *reemplazar* las leyes nacionales, cada vez que no implique un acto de carácter puramente interno, es necesario ver en qué condiciones tiene lugar este reemplazamiento. «El Consejo del Instituto ha estado atento» a que «en una serie de países la Ley Uniforme pueda ser más fácilmente introducida, al limitarse a las ventas que tengan un carácter internacional». De este modo, la delimitación resulta muy delicada. Un turista inglés que compra en Ginebra un reloj y lo paga al contado con moneda del país, ¿se trata de una venta internacional? Ciertamente, dirán algunos; seguramente no, afirmarán los otros. Dos ciudadanos italianos, vendedor y comprador, contratan en Roma sobre un aparato de televisión para enviarlo a Buenos Aires. ¿Es una venta internacional? Sí, dirán unos; no, dirán los otros. Las opiniones de los primeros redactores ya se contrapusieron. En sus comentarios del Proyecto, Rabel expone la discusión en torno a la decisión de subordinar la internacionalidad de la venta al criterio *subjetivo* (primer sistema). Cita algunos autores que se muestran partidarios del criterio objetivo, como Demogue y Rundstein (27).

Después de la primera reunión de la Comisión especial en Roma (1952), se tuvo en cuenta la proposición del ponente de La Haya (autor de este artículo) (28), de considerar de nuevo el criterio objetivo (segundo sistema). Mantuvimos que el elemento que verdaderamente reviste a la venta de carácter internacional es la traslación de la mercancía del territorio de un Estado al de otro. Pero como consecuencia de reflexiones de carácter complementario, se decidieron por las anteriores. En la sesión de Niza (1953) los *dos criterios*, subjetivo y objetivo, se habían situado uno al lado del otro, *alternativamente* (tercer sistema) (29). Pero esta fórmula transaccional había suscitado ciertas observaciones por parte de los alemanes. Los industriales de este país señalaron que, según el texto de la Ley Uniforme, sería aplicable a una venta concertada entre dos comerciantes establecidos en la misma ciudad, en el caso de que las mercancías fuesen objeto de un transporte internacional (nuestro ejemplo italiano). Lo mismo ocurriría en lo concerniente a los contratos entre productores y exportadores de un solo y mismo país, contratos mediante los cuales el productor-vendedor se compromete a expedir la mercancía di-

(26) Este ejemplo (ver el texto del art. 7.º de la redacción de Roma, 1939) fué reproducido por USSING: *Actas*, pág. 236.

(27) Ver *Actas*, pág. 231.

(28) Comisión especial, núm. 33 (La Haya, 26 mayo 1952). Primera sesión, Roma, 1952, intervención verbal, págs. 24 y sigs.

(29) Ver Comisión especial, Doc. núm. 145, pág. 5 (Proposiciones al Comité de Roma, Doc. núm. 109).

rectamente al extranjero, a través de aquel a quien el exportador (adquirente) revende la mercancía. Para los ingleses, un contrato hecho en Londres entre dos ingleses es un contrato interno (30).

Las sesiones siguientes (1955-1956) se dedicaron a las nuevas soluciones que tenían por objeto aclarar las hipótesis dignas de consideración. Se llegó así a un cuarto sistema, conteniendo el criterio subjetivo y objetivo. Para hacer aplicable la Ley Uniforme era menester su establecimiento sobre el territorio de los diversos Estados, cuando el contrato implicase que la cosa vendida fuese, o habría de ser, objeto de un transporte (31). Este cuarto sistema se conservó consecuentemente. Constituyó el artículo 2.º de la redacción definitiva. Su sentido y carácter vienen definidos por las frases siguientes contenidas en la ponencia de la Comisión especial: «En definitiva, los criterios subjetivo y objetivo son combinados para no ampliar en exceso el ámbito de aplicación de la Ley Uniforme internacional. Al proponer este sistema, la Comisión consideró que había venta internacional si las partes tenían su establecimiento dentro del territorio de diferentes Estados y si, además, se podía hacer constatar una traslación de la cosa a través de las fronteras, así como un cambio de consentimientos a través de las mismas fronteras, recepción de la cosa dentro de un país donde el cambio de consentimientos tuvo lugar» (32).

Es innegable que este sistema hace depender de un carácter internacional «evidente» los supuestos de venta y que su redacción es de un ingenio que causa estupor. Sin embargo, es necesario saber si no complica la base sobre la que reposa totalmente la Ley Uniforme y si responde a las condiciones de claridad y de simplicidad necesarias a una empresa semejante. Dos valores fundamentales se advierten (y contradicen): la manejabilidad necesaria para que los comerciantes—y los jueces—puedan fácilmente conocer el Derecho aplicable al contrato, y la seguridad jurídica suficiente para que las ventas que tengan un carácter «internacional» estén netamente definidas. Estimamos que el sistema del artículo 2.º de la redacción definitiva es insostenible. Desde luego, resulta muy complicado. En efecto, la conjunción del criterio subjetivo con el alternativo c) revela seis puntos de conexión territorial. Un exportador suizo y un importador japonés se encuentran en Londres. De ello resulta una relación comercial entre Japón y Suiza que tiene como objeto el envío de un lote de productos farmacéuticos fabricados por Sandoz en Nueva York (sucursal de la casa de Basilea). La entrega se hará en el mismo Nueva York, donde el agente de la casa Yokohama lo recibirá. El pago

(30) Ver las *Observaciones alemanas* (Doc. núm. 101, de RUSSE) en el Doc. núm. 147, en la pág. 7.

(31) Véase el Documento 195 de la Comisión especial (La Haya, 20 mayo 1955), pág. 3 (diferentes versiones).

(32) Comisión especial nombrada por la Conferencia de La Haya sobre la venta, Proyecto de Ley uniforme. Nuevo texto elaborado por la Comisión y Ponencia de la Comisión; La Haya, 1956, *Rapport*, pág. 28.

se debe de efectuar por medio de una autorización irrevocable según la cual el comprador se obliga a pagar la suma de la factura en francos suizos, según la tasa del dólar americano en la fecha de la entrega. La misma dificultad surge cuando se combinan diferentes residencias de las partes contratantes con la alternativa b). Los actos que constituyen la oferta y la aceptación deben de haber sido realizados (según las diferentes residencias del vendedor y del comprador) en el territorio de los diferentes Estados. Un inglés encuentra un comprador en Holanda. Para hacer de este contrato una venta internacional, es necesario que *todos* los actos no se cumplan ni en Inglaterra ni en Holanda, aunque la relación haya tenido lugar, ya en estos dos países o bien en Suiza. Pensemos también en un caso en que se acumulen diferentes residencias y transportes. Para que la máquina de escribir que el señor Schmitz vende en Colonia al señor Poulain (establecido en Bruselas) sea objeto de una venta internacional, es necesario que sea entregada en Bélgica (o en Suiza o en otra parte).

Pero el artículo 2.º, si hemos de ser precisos, olvida un elemento importante: la contraprestación del comprador, es decir, el *pago*. Un contrato entre dos ingleses, realizado en Londres, en virtud del cual la mercancía se entregará a un corresponsal en Sicilia y pagado en liras italianas, será sin duda una venta internacional.

De este modo, llegamos a una conclusión un tanto revolucionaria. A nuestro juicio, querer precisar abstractamente el límite entre una venta interna y una venta internacional resulta una cosa muy sutil. Se mezclan diferentes elementos. La adquisición de un collar de perlas en el comercio del señor Gubelin en Lucerna, por un americano es «internacional», siempre que el precio sea pagado en dólares. Y tiene la misma consideración jurídica de venta internacional cuando la firma Kocheburger, famoso almacén de objetos de lujo en Heidelberg, es acreedora de su cliente griego, que viene a comprar a su tienda un bolso de cocodrilo para su mujer, aunque el precio sea en marcos alemanes. Todo lo contrario sucederá si el pago se efectúa al contado, considerándose un contrato interno («puramente territorial»). Lo mismo sucederá para el Derecho internacional privado, esta venta será calificada como alemana, según la teoría de la «relación espacial más corta». De dos cosas, una, en que se escoge un elemento simple y neto, determina claramente el carácter internacional de la venta (según se había hecho ya en un principio) puesto que se abstiene de una definición que resulta muy complicada para el juez, contentándose con una fórmula como la escogida en La Haya (según la cual, una venta no resulta interna cuando ella denota un evidente carácter internacional).

IV

La Ley Uniforme reemplaza a las leyes nacionales en los supuestos en que se apliquen las materias que ella rige. Hemos visto que estas dos condiciones de aplicación de la Ley Uniforme conducen a complicaciones. El artículo 6.º de la redacción definitiva señala otra dificultad fundamental: una *fórmula de autonomía* que inspira recelos para el buen funcionamiento del Proyecto. En efecto, este artículo permite a las partes contratantes no solamente excluir de un modo total la aplicación de la Ley Uniforme, sino también de derogarla parcialmente (33).

Que dos comerciantes suizos acuerden la venta de un lote de té, situado al momento de la conclusión del contrato en los muelles de Londres, y someten su contrato—entre otras cosas para evitar la incertidumbre de las normas aplicables—al Derecho inglés, nos parece una medida ya señalada. Lo mismo sucede cuando un italiano compra en España una cantidad de naranjas destinadas a Suiza: vendedor y comprador se ponen de acuerdo para someter su contrato al Derecho suizo, en tanto Derecho transaccional. Tercer ejemplo: un importador holandés de lanas contrata con un exportador español; por razones de su mercancía prefieren la aplicación del Derecho inglés. Para indicar un último supuesto práctico, supongamos que un belga compra a los indios unos tapices de los que tiene necesidad para completar su colección y que los vendedores estén de acuerdo para que el contrato se rija por el Derecho francés: nadie duda que tales cláusulas responden a una auténtica necesidad comercial y no defrauda ninguna ley nacional. En estas condiciones, el artículo 7.º de la redacción de 1956—introducido por la Comisión especial en la sesión de Lugano, 1954—parece completamente natural: «La presente Ley es igualmente aplicable cuando se escoja como ley del contrato por ambos contratantes, que tengan su establecimiento, o, en defecto de su establecimiento, su residencia habitual, en el territorio de diferentes Estados de los que no sean ciudadanos».

La situación cambia cuando las referencias de las partes son parciales. Con objeto de permitir la transferencia inmediata de la propiedad (véase el art. 62 de la redacción definitiva), las partes contratantes, un holandés vendedor y un alemán comprador de un lote de máquinas situado en Holanda, someten las cuestiones relativas a la propiedad al Derecho francés, a pesar de que la venta, por sus características esté regida por la Ley Uniforme. Supongamos que se realiza un proceso en Alemania. Al juez alemán se le obligará inútilmente a estudiar el Derecho francés. Es verdad que ciertos autores, con objeto de defender el sistema de la autonomía completa, han señalado que los comerciantes no re-

(33) Ver, a este objeto, en las Actas de 1951, las observaciones de CASTRO y BRAVO, pág. 213.

velan ninguna inclinación por el romanticismo y que sus determinaciones serán siempre y exclusivamente decididas por sus intereses concretos y que no se podrá creer en el abuso de una confianza que el legislador ha puesto en ellos. Por el contrario, los adversarios de este reenvío parcial han acudido a la imagen de un arlequín jurídico donde la costumbre será hecha de piezas de todos los colores (34). Pero, además de una complicación para el juez, este sistema acusa un segundo defecto, es decir, el peligro de navegar alrededor de disposiciones poco cómodas, sean de la Ley Uniforme, sean de la Ley nacional competente—en cuanto al objeto del plazo, a la conformidad de los riesgos, etc.—, procedimiento que pondrá al Tribunal competente en presencia de un segundo obstáculo: juzgar la licitud de la medida. Por otra parte, es muy raro que la idea de la elección de este género provenga del lado del vendedor y que el comprador, parte económica más débil, deba de someterse.

Lo que nos permite hacer una última observación. La redacción definitiva de la Ley Uniforme, inspirada por una preocupación de conformidad, ha tomado del Proyecto sobre la venta del Tratado de La Haya la frase siguiente: «Esta designación (de la ley aplicable) debe ser objeto de una cláusula expresa o resultar indudablemente de las disposiciones del contrato». Por esta adición, la Ley Uniforme, como el resto del Tratado de La Haya, se adscribirá al sistema de la voluntad constructiva, ficticia, «eurística», que el juez toma frecuentemente del «espíritu» del lenguaje empleado o de ciertas cláusulas inherentes al contrato. Nos parece que señala el retorno, en este punto de vista, al texto primitivo de Roma que exigía que las partes designasen («expresamente») la legislación nacional (35). El paralelo entre el conflicto de leyes y el Derecho uniforme no es más que relativo: se puede sostener en determinados casos que, objetivamente, ciertos elementos de un contrato internacional (la residencia de las partes o de la parte preponderante, la moneda empleada, el lugar de ejecución, una cláusula jurisdiccional, etc.), convergen hacia una legislación determinada. En materia de Derecho uniforme los jalones indicadores nos parecen menos seguros.

V

La residencia habitual de las partes es un principio determinado por la aplicación de la Ley Uniforme. Este punto de conexión tan concreto reemplaza, después de una treintena de años de Tratados internacionales, el concepto de domicilio, donde los diversos elementos de las diferentes legislaciones suscitan proble-

(34) En la Ponencia de la Conferencia de 1951, CASTRO y BRAVO (*loc. cit.*) explica, por ejemplo, las derogaciones parciales, según los deseos de los autores del Proyecto, de permitir a las partes contratantes el reenvío a las reglas particulares extranjeras fijadas en los contratos-tipos.

(35) Ver, no obstante, las observaciones divergentes de CASTRO y BRAVO, *loc. cit.*, pág. 214.

mas de cualificación. Se ha criticado muy severamente esta sustitución al realzar situaciones muy especiales—prisionés, campos de concentración, etc.—, donde la «residencia» parece absurda (36). Injustamente, puesto que en materia mercantil esta sujeción de la persona con un territorio resulta no sólo prácticamente inofensiva, sino también muy indispensable.

La Ley Uniforme toma en consideración la eventualidad de diversos establecimientos (art. 3.º de la redacción de 1956). Con razón se ha preferido el establecimiento que toma en cuenta donde se ha dado la primera oferta, o (en el caso en que la aceptación es la declaración preponderante) el establecimiento en el que se ha dado la primera respuesta a la oferta. Si una persona es representada para la conclusión de un contrato de venta (bien que el representante actúe en favor del vendedor o del comprador) es el establecimiento (o la residencia) de la persona *representada* el que se toma en consideración. Se estima que es el representado el *verus dominus negotii*, el que preside el negocio que suministra la iniciativa decisiva.

Detengámonos un momento en este punto. La Ley Uniforme habla tanto de «residencia habitual», como de «establecimiento». Los artículos 3.º y 7.º nos muestran que la «residencia habitual» no se toma en cuenta, sino cuando hace falta. Entonces es necesario comprender bajo este concepto de establecimiento una relación espacial durable o ya definitiva, como sucede al tratarse de una fábrica o empresa mercantil, donde es necesario sobrentender una instalación o un complejo visible. De ahí que la distancia que separa al «establecimiento» del domicilio no sea grande; el establecimiento propiamente dicho, el domicilio tal cual es definido en las diferentes legislaciones nacionales (y sobre todo el *domicil* anglosajón) implica elementos jurídicos muy concisos que es preferible descartar. Para las necesidades de la Ley Uniforme el *hecho* del establecimiento en un país es suficiente. Y si por razón de todas las vicisitudes de la fortuna no se dispusiese jamás de un «establecimiento», habrá que recurrir al lugar donde una persona reside «habitualmente», es decir, la estancia de un determinado período de tiempo, como les sucedió a diversas personas después del fin de la guerra mundial: en Nueva York más bien que en Alemania (donde se retorna cada dos años para descansar unos meses); en Londres mejor que en Cannes, donde esa persona pasa regularmente los meses de enero y febrero.

Si la Ley Uniforme se refiere al concepto de «domicilio» es porque encuentra serios conflictos de calificación (37), y descarta

(36) Ver, a este objeto, particularmente los argumentos de F. A. MANN, en *Juristenzeitung*, II (1956), págs. 466 y sigs., y las observaciones de H. NAGGEL y H. STOLL, en *Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 22 (1957), págs. 183 y sigs.

(37) W. von STUBIGER: *Der Wohnsitz als Anknüpfungsbegriff in internationalem Privatrecht*, Diss. Bern., 1934, y recientemente, B. GEISER, *Das internationale Privatrecht der Verrechnungsabkommen*, Freiburg (Suiza),

completamente con mayor razón (y secamente!) la nacionalidad (artículo 5.º; la redacción ha quedado intacta después del texto de Roma en 1939). En efecto, el concepto de la nacionalidad, que parecía dominar antes de la primera guerra mundial una gran parte de las relaciones internacionales, ha debido de ceder el paso al de domicilio, y el de domicilio, a otros conceptos jurídicos que a la hora actual se eclipsan ante los móviles de hecho: sobre todo en materia mercantil. Notemos, pues, la diferencia entre el artículo 2.º, el artículo 4.º, II, y el artículo 7.º de un lado, y el artículo 4.º, I del otro. Esta última disposición relativa al supuesto de una persona con diversos establecimientos (38), no le subordina la «residencia habitual». Pero cumplirá con su papel subsidiario, puesto que la residencia habitual es en todas partes considerada como subordinada, incluso en los casos en que una persona tenga diversos establecimientos.

VI

Una última disposición del capítulo primero de la Ley Uniforme llama nuestra atención. Nos referimos al artículo 8.º de la redacción definitiva. Esta norma ha quedado intacta durante todo el tiempo de las deliberaciones; sin modificarla en una sola palabra, la comisión especial la confirmó repetidas veces. Igualmente, la numeración permaneció la misma. Una calidad excepcionalmente brillante conservó una idea, una fórmula, tal cual había surgido de la cabeza de los primeros redactores del Proyecto de Roma. He aquí el texto.

«Artículo 8.º Se presume que las partes han convenido aplicar la presente Ley:

a) A los contratos de venta en los que el comprador hace conocer al vendedor, antes de la conclusión del contrato, que la cosa comprada es o será objeto de una reventa regulada por la presente Ley;

b) A los contratos de venta que tienen por objeto cosas que el vendedor ha comprado, en virtud de un contrato regulado por la presente Ley, a condición de que el vendedor haya señalado al comprador, anteriormente a la conclusión del contrato, las obligaciones de su propio vendedor, y de que haya puesto las mismas condiciones a su comprador.»

La interpretación auténtica se pronunciaba ya en estos términos: «Sería igualmente deseable someter a la Ley tanto los *contratos originarios* como aquellos otros en que consecuentemente se fundamentan. De tal modo que si la cosa comprada es o fuese objeto de una reventa quedase regulada por las normas del Proyecto, pues puede ser de una gran importancia para el primer adquirente que su contrato de compra se someta a las mismas

1958, § 12, donde el autor critica el nuevo concepto de «domicile de clearing» que la Cámara suiza de compensación trata de crear.

(38) Ver, a este objeto, el *Comentario del Proyecto de Roma* (1939), pág. 61.

reglas que el contrato de reventa. Por tanto, puede ser muy importante que el primer contrato de compra, estando sometido a las reglas del Proyecto, el contrato de reventa sea, en cuanto a las obligaciones del vendedor, sometido también a las normas del Proyecto. A este respecto, el Proyecto presume, con ciertas condiciones, que las partes hayan sometido su contrato a la ley internacional. Esta presunción evitará a la parte intermediaria de ser lesionada por las diferentes legislaciones».

Un ejemplo: un óptico holandés compra en Alemania diez «Leicas». Supongamos que este contrato se somete a la Ley Uniforme y que se ha comprendido que las máquinas fotográficas se revenderán en Suiza. Hay que indicar como el comprador suizo se encuentra bajo los beneficios de la Ley Uniforme. Un segundo ejemplo: que un anticuario de Niza compre a un inglés un lienzo de Tiépolo procedente de un castillo de Escocia. Esta venta se registrará por la Ley Uniforme. Nuestro hombre indica este hecho a su adquirente belga antes de la conclusión del negocio, y hace igualmente partícipe de las obligaciones a su lord Macmillan. El aficionado belga será feliz de poder seguir simplemente el camino conocido.

La regla precitada ha tenido tanto éxito que la Comisión especial consideró desechar la simple presunción y elevarla al rango de una norma de aplicación general. Los industriales alemanes se opusieron en interés, creemos nosotros, de la autonomía incondicional de las partes contratantes (39). Nuestro holandés (en el primer ejemplo) preferiría el sistema suizo que conoce, a la Ley Uniforme que ignora. El conocedor belga (en el segundo ejemplo), pensaría eximirse de toda consecuencia jurídica: pagar al contado al aceptar su «mercancía» y partir en su automóvil.

* * *

Hemos pretendido trazar el perfil de este capítulo inicial de nuestro Proyecto de Ley Uniforme. Si convence la perfección técnica y jurídica del contenido de esta obra, cuidadosamente meditada, en cuanto a su «equilibrio», a su dominio de aplicación, nos parece que seremos dignos de compensación (40). Por servirme de

(39) Se encuentran las observaciones referentes en el artículo ya citado de Otto RIESE, pág. 33. Este autor hace igualmente alusión a un problema que queda sin resolver; es decir, las relaciones que existen entre nuestro artículo 8.º y el artículo 3.º del Proyecto definitivo (legislaciones vecinas). En lo que concierne a las «legislaciones vecinas», véase las *Actas* de 1951, págs. 232 y 238.

(40) La misma crítica del autor de estas líneas: GUTZWILLER: *Zur kommenden zweiten Haager Konferenz für ein einheitliches Kaufrecht*, en *Annuaire suisse de Droit international*, XII, (1956), pág. 139, donde se encuentra una bibliografía muy completa. Ver también el Doc. núm. 58 de la Comisión especial (La Haya, 26 marzo 1953): «Observations de M. GUTZWILLER sur la sphère d'application de la loi uniforme».

un lenguaje figurado diría: la salida de la estación resulta muy difícil. Definiciones muy sutiles de la venta «internacional», el principio de completa autonomía de las partes contratantes que pretende excluir parcialmente la aplicación de la Ley Uniforme, y los usos (convencionales y normativos) por los cuales el vendedor y el comprador están enlazados, y que constituyen una derogación complementaria muy importante, suponen una serie de contrariedades que imponen al juez una carga muy pesada. Esperemos que la Conferencia Internacional futura consiga aliviarlo.

(Tradujo J. BONET CORREA.)