

LA SOSPECHA DEL INCUMPLIMIENTO. ANÁLISIS BAJO LA CONVENCIÓN DE NACIONES UNIDAS SOBRE CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS.

MARÍA MANUELA BAEZA*, JOAQUÍN BERRIOLO ÁLVAREZ**
Y PABLO PEREIRA BRAUSE***

RESUMEN: En el presente trabajo, se analiza la sospecha de no conformidad de los bienes entregados como causal de incumplimiento bajo la Convención de Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Partiendo de una exégesis de la Convención y de su aplicación a nivel local, se analiza la obligación del vendedor de entregar bienes conformes. Posteriormente se estudia la evolución de doctrina y jurisprudencia a nivel comparado, que primero bajo determinados supuestos pero cada vez más ampliamente acepta a la sospecha de defectuosidad de los bienes como invirtiendo la carga probatoria -debiendo el vendedor disiparla- o, en su defecto, posibilitando la resolución del contrato. Se concluye que se trata de un instrumento aún discutido, pero cuya existencia presenta una evidente utilidad práctica que debe ser tenida en cuenta por los operadores jurídicos locales.

PALABRAS CLAVE: Sospecha, incumplimiento, compraventa internacional de mercaderías, conformidad, 16.879, CNUCCIM

SUMARIO. 1. La CNUCCIM. 1.1 Introducción a la Convención. 1.2 Antecedentes generales. 1.3 Estructura de la Convención. 1.4 Importancia de la CNUCCIM. 1.5 La Convención en Uruguay. 2. La sospecha como causal de incumplimiento. 2.1 Obligación del vendedor de entregar bienes conformes. 2.2 El riesgo a la salud pública y el potencial de reventa. 2.3 Sospecha basada en hechos. Primeros desarrollos. 2.4 Consecuencias de la sospecha. Teorías divergentes. 3. Quántum del riesgo aceptable en jurisprudencia internacional. 3.1 Argentinean Rabbit Meat Case. 3.2 Austrian Wine Case. 3.3 Mussels Case. 3.4 Granulated Plastic or PVC Case. 3.5 Consideraciones generales. 4. Conclusión.

* Estudiante de quinto año de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo. ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-1058-8330>. mmbaeza@correo.um.edu.uy

** Estudiante de cuarto año de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo. ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3225-3526>. jberriolo@correo.um.edu.uy

*** Estudiante de cuarto año de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo. ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-9947-5636>. ppereira2@correo.um.edu.uy

1. LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS (CNUCCIM O LA CONVENCIÓN)

1.1 Introducción de la Convención

En aras de unificar la legislación aplicable a los contratos internacionales se adopta en el año 1980 la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. En vigor a la fecha para 93 Estados¹, gobernando así para una proporción significativa del comercio mundial, cubriendo más del 80 por ciento del comercio global².

El caleidoscopio de tradiciones jurídicas que caracteriza a los países que han suscrito y ratificado la Convención, es uno de los factores más valiosos de la misma. Sin distinción de posición económica y política, la CNUCCIM ha sido ratificada por países de corte civil romanista, países del *common law* y de tradiciones islámicas, así como por países con economías centralizadas y planificadas, pero también por aquellos de corte capitalista liberal, por países industrializados y exportadores de bienes con alto componente tecnológico, como también por países menos desarrollados cuya economía depende de la exportación de materias primas³.

El comercio internacional puede verse obstaculizado por la diversidad de criterios legislativos de cada Estado, enlenteciendo las operaciones de intercambio y dificultando la solución de controversias. De este modo, la Convención resulta un punto de unión de las diferentes escuelas jurídicas, permitiendo hablar un lenguaje común, introduciendo conceptos universales y minimizando así el conflicto de leyes.

1.2 Antecedentes generales

Como antecedente inmediato a la Convención podemos señalar la labor del Instituto para la Unificación del Derecho Privado, (*UNIDROIT*)⁴ creado con la finalidad de unificar la legislación del Derecho privado internacional. En el año 1964 en la Conferencia de La Haya, se aprueba la Ley uniforme sobre la formación de los contratos de venta internacional de objetos muebles corporales (*ULIS* por sus siglas en inglés) y la Ley uniforme sobre formación de contratos de venta internacional de objetos muebles corporales.⁵

Ambas leyes uniformes innovaron en el sentido de alejarse de la legislación interna de los países, buscando universalizar conceptos. Sin embargo, la poca representación de países distintos a los europeos llevó al fracaso de ambos proyectos ya que sólo fueron ratificadas por nueve Estados. No obstante, a pesar de dicha frustración, conforman la “piedra angular sobre la que se erige la Convención de Viena”⁶.

1 Página oficial de las Naciones Unidas, disponible en:

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=X-10&chapter=10&clang=en

2 SCHMIDT-AHRENDTS, Nils, *CISG and Arbitration*, Belgrade L. Rev., 2011, pp. 211-220.

3 GARRO Alejandro M. y ZUPPI Alberto L., *La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías*, Pace Law of International Commercial Law, 1997

4 International Institute for the Unification of Private Law

5 J.H. BRUNNER Christoph, 'Introduction', en Christoph J.H. Brunner and Benjamin Gottlieb (eds), *Commentary on the UN Sales Law (CISG)*, Kluwer Law International 2019, pág. 3 y 4,

6 OVIEDO ALBÁN Jorge, *La Convención sobre compraventa internacional de mercaderías*, pág. 9. Disponible en <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/oviedoalban.pdf>

El 11 de abril de 1980 se aprobó la Convención en la ciudad de Viena, con la presencia de 62 Estados y de organizaciones internacionales como el Banco Mundial, la Cámara de Comercio Internacional y el Instituto UNIDROIT. Los textos auténticos están en idioma inglés, francés, español, ruso, árabe y chino. En conformidad a lo dispuesto en su artículo 99, la Convención entró en vigor el 1° de enero de 1988.⁷

La contraparte más cercana a un comentario oficial sobre la CNUCCIM lo encontramos en el *Secretariat Commentary*, que, si bien no tiene carácter oficial es quizás uno de los elementos más prestigiosos entre los *travaux préparatoires* y más importantes en la historia legislativa de la CNUCCIM. Al estudiar la *Secretariat Commentary* se debe tener en cuenta que trata sobre el borrador de 1978 de la Convención por lo que los artículos a los que referencia pueden cambiar de numeración o incluso puede variar levemente su contenido⁸. A pesar de haberse escrito hace más de 40 años, es sin lugar a duda el instrumento interpretativo de mayor relevancia esgrimido por la jurisprudencia y la doctrina.⁹

1.3 Estructura de la Convención

La CNUCCIM se estructura en cuatro partes: la Parte I establece la esfera de aplicación de la Convención y previsiones generales; la Parte II rige acerca de la formación de los contratos, la Parte III establece normas legales sustantivas sobre la venta de mercadería y los derechos y obligaciones del vendedor y del comprador, por último, la Parte IV incluye las previsiones finales.

La Convención se aplica, según su artículo 1, cuando las partes en un contrato de compraventa de mercaderías tengan sus establecimientos en Estados contratantes diferentes o cuando las reglas de derecho internacional privado contemplan la aplicación de la ley nacional de uno de los Estados contratantes.

La Convención no regula todos los aspectos relativos a los contratos de compraventa de mercadería, a modo de ejemplo, no existen previsiones en ella acerca de la validez o de la transmisión de la propiedad, ni sobre la responsabilidad del vendedor por la muerte o lesiones físicas causadas por las mercaderías; tampoco existe una solución en blanco y negro, como adelantamos, sobre la sospecha como causal del incumplimiento en las compraventas internacionales de mercaderías.

1.4 Importancia de la CNUCCIM

Debido a su amplio reconocimiento internacional, las normas de la CNUCCIM pueden considerarse evidencia *prima facie* de principios generales de derecho sobre los contratos de compraventa internacional o incluso sobre otro tipo de contratos cuando corresponda¹⁰.

7 J.H. BRUNNER Christoph, 'Introduction', en Christoph J.H. Brunner and Benjamin Gottlieb (eds), *Commentary on the UN Sales Law (CISG)*, Kluwer Law International 2019, págs. 10 -11

8 JANSSEN Andre y MEYER Olaf, *CISG Methodology*, 2009. pág. 102.

9 JANSSEN Andre y MEYER Olaf, *op.cit.* pág. 102.

10 ICC Case No. 9474 of Feb. 1999 (*ICC Bull.* 2001, 60-61; UNILEX),

A su vez, la extensa jurisprudencia y doctrina que se ha pronunciado sobre la aplicación e interpretación de la CNUCCIM le otorga una previsibilidad razonable¹¹, lo que conduce a facilitar la labor del tribunal y garantizar mayor certeza jurídica.

La aplicación de la CNUCCIM como un instrumento regulador de los contratos de compraventa internacional de mercaderías, ha permitido a empresas que comercializan con diferentes países del globo unificar el marco legal aplicable a sus contratos; lo cual posibilita partir de una estructura clara y enfocada especialmente al comercio internacional cuya perspectiva puede difuminarse en el derecho doméstico.¹²

1.5 La Convención en Uruguay

En noviembre de 1997 Uruguay aprueba por Ley N° 16.879¹³ la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

Tal como enseña Fresno los Estados que ratifican la Convención aceptan el principio de aplicación implícita de los usos comerciales en los contratos previsto en el artículo 9.2 de la Convención; los límites a esta aplicación será el derecho interno según las normas de derecho internacional privado¹⁴.

Siguiendo a dicha autora, cuando la Convención no ofrece una respuesta exacta debemos acudir a los principios comprendidos en ella. A modo de ejemplo, menciona el artículo 7.1 de la Convención el cual vela por aplicar la misma siempre teniendo en cuenta su internacionalidad y promoviendo su uniformidad.¹⁵

Adicionalmente menciona, como principios rectores de la Convención el principio de buena fe y de intercambio de información. El principio de buena fe, como explica Fresno, es un principio primordial por tanto ofrece a los jueces la suficiente flexibilidad para evitar resultados injustos¹⁶.

Puede suceder, que una compraventa internacional quede fuera del ámbito de aplicación de la Convención, por lo que se deberá recurrir a las normas internas del Estado donde se plantea la cuestión. En Uruguay, dentro de la fuente interna encontramos el artículo 2399 del Código Civil y dentro de la fuente internacional será de aplicación el artículo 33 y siguientes del Tratado de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1889 o de 1940 en el artículo 37 y siguientes. Bajo esta normativa, la existencia, validez, naturaleza y efectos de los contratos se rigen por la ley del lugar de cumplimiento.¹⁷

11 J.H. BRUNNER Christoph, 'Introduction', en Christoph J.H. Brunner and Benjamin Gottlieb (eds), Commentary on the UN Sales Law (CISG), Kluwer Law International 2019, págs. 10 -11

12 J.H. BRUNNER Christoph, 'Introduction', en Christoph J.H. Brunner and Benjamin Gottlieb (eds), Commentary on the UN Sales Law (CISG), Kluwer Law International 2019, págs. 10 -11

13 Uruguay, Poder Legislativo, Contratos de Compraventa Internacional de Mercadería, Ley N° 16.879, publicada en el Diario Oficial el 3 de noviembre de 1997.

14 FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia. Curso de Derecho Internacional Privado. Tomo II, Volumen 2. (2009). FCU, Montevideo Uruguay. Pág. 223

15 FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia, op., cit., p. 224

16 FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia. op., cit., p. 225

17 FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia. op. cit., p. 227

El hecho de que Uruguay haya ratificado la Convención, aprobando una ley que expresamente reconoce la vigencia de la misma, deja poco margen a discusiones sobre su aplicabilidad. Sin embargo, lo que termina sucediendo es que la aplicación de la CNUCCIM dependerá de la casuística del contrato. La sentencia más reciente que se ha pronunciado sobre la aplicabilidad de la Convención emana del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º turno el cual establece y cito: “Pues entonces, ubicados los domicilios de las partes contratantes en diversos Estados (Uruguay y Argentina), ratificantes de la Convención citada y no excluida por las partes su aplicación; se impone la calificación negocial de los contratos celebrados entre ambas como contratos de compraventa internacional de mercadería”¹⁸. Reconoce no solamente su vigencia, sino que interpreta el artículo 1 de la misma para concluir su aplicabilidad.

Asimismo, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7º¹⁹ turno ha confirmado la decisión del tribunal *a quo* que resolvió la rescisión del contrato de compraventa de mercaderías celebrado entre las partes conforme a los artículos 9, 13, 45 a 52 de la CNUCCIM sobre la base de que la parte demandada incumplió el contrato al no haber entregado la mercadería ni en tiempo ni en forma. Se aplica la Convención para resolver sobre el derecho de fondo remarcando la materialidad de las normas de la Convención.

Carlos Álvarez Cozzi²⁰ destaca la aplicabilidad de la Convención en nuestro país deteniendo su estudio en el artículo 6 de la Convención, el cual consagra la validez de la autonomía de la voluntad de las partes concluyendo que se trata de un “valioso instrumento internacional”. Agrega que esta característica es, al decir de Goldschmidt, “un traje a medida” para las partes, permitiendo ajustar la regulación de acuerdo a sus necesidades.

Ruben Santos Belandro estudia el ámbito de aplicación de la Convención en razón del espacio y lo explica desde el punto de vista de la internacionalidad. Entiende que un contrato de compraventa internacional de mercaderías debe ser calificado como internacional cuando existan elementos de extranjería suficiente²¹. Desarrolla una serie de criterios a los cuales denomina objetivos, subjetivos y mixtos; sin embargo concluye que el artículo 11 de la Convención de Viena adopta una solución “rígida, tajante, que tiene a su favor la claridad en su inteligencia y en su aplicación” ya que la internacionalidad será evaluada exclusivamente en función del lugar en el que las partes estén establecidas, es decir, la Convención aplica cuando los establecimientos de los sujetos estén ubicados en Estados contratantes diferentes.²²

La Convención, sin embargo, amplía su radio de acción al establecer en su artículo 1.b que ésta se aplicara igualmente “cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante”.²³

18 Uruguay, Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 2º turno, Sentencia Nº 33/2020, 26 de febrero de 2020.

19 Uruguay, Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7º turno, Sentencia Nº 78/2015, 30 de abril de 2015.

20 ÁLVAREZ COZZI, Carlos, “Compraventa Internacional de Mercaderías”, UY/DOC/414/2010. Disponible en: la Ley Online.

21 SANTOS BELANDRO, Ruben, “Uruguay ratifica la Convención de Viena sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías”, *Revista Uruguaya de Derecho Internacional Privado*, Nº 3, 1999, p. 13.

22 SANTOS BELANDRO, Ruben, op., cit., p. 30 y 31.

23 SANTOS BELANDRO, Ruben, op., cit., p. 34.

Cabe mencionar el hecho de que Uruguay no ha formulado ninguna de las reservas que la Convención de Viena reconoce. La posibilidad de interponer reservas se encuentra “severamente limitada”, al decir de Santos Belandro²⁴, por el artículo 98 de la misma.

2. LA SOSPECHA COMO CAUSAL DE INCUMPLIMIENTO

2.1 Obligación del vendedor de entregar bienes conformes

Como se dijera, y siguiendo a Santos Belandro, la CNUCCIM fue concebida con la aspiración de “adoptar normas uniformes” para así “eliminar los obstáculos jurídicos con que tropieza el comercio internacional.”²⁵ Sin embargo, no aborda todos los aspectos concernientes a los contratos de compraventa internacional de mercaderías. Es por ello que se hace necesaria una aplicación uniforme a través de la multiplicidad de ordenamientos y sistemas judiciales que diariamente aplican sus disposiciones, como la misma Convención lo reconoce en su séptimo artículo. Eso implica una necesaria observancia del derecho comparado y de las evoluciones doctrinarias y jurisprudenciales que se suceden en el tiempo, a las que el Uruguay no puede ser ajeno.

Stefan Kroll, catedrático de Resolución Internacional de Conflictos en la Universidad Bucerius de Hamburgo, ha afirmado que en la práctica, “las disputas sobre la conformidad de los bienes son probablemente la causa más frecuente de las acciones legales.”²⁶ Por tanto, no es de sorprender que gran parte de sus disposiciones estén abocadas a esa materia.

Uno de los aspectos medulares de los que se ocupa la Convención radica en las obligaciones del vendedor de entregar la cosa junto con la documentación pertinente y transferir la propiedad (arts. 30 y ss.).

El artículo 35.1 precisamente preceptúa que el vendedor debe “entregar mercaderías cuya calidad, cantidad y tipo correspondan a los estipulados en el contrato.”

El artículo 35.2 establece directrices para interpretar los términos algo genéricos del numeral precedente. Así, dispone que, salvo pacto en contrario, las mercaderías no se reputarán conformes a menos que: A) sean aptas para los usos a que ordinariamente se destinen mercaderías del mismo tipo; B) sean aptas para cualquier uso especial que expresa o tácitamente se haya hecho saber al vendedor en el momento de la celebración del contrato; C) posean las cualidades de la muestra o modelo que el vendedor haya presentado al comprador; o D) que estén envasadas o embaladas en la forma habitual para tales mercaderías.

Pilar Perales-Viscasillas, catedrática de Derecho Mercantil en la Universidad Carlos III de Madrid, afirma que esta cláusula es de gran relevancia práctica, dado que “a falta de acuerdo entre las partes, lo que no es infrecuente, ya que las partes realizan descripciones generales o no proporcionan la suficiente información (...) la Convención vuelve a establecer sus pro-

24 SANTOS BELANDRO, Ruben, op., cit., p. 14

25 SANTOS BELANDRO, Ruben, op., cit., p. 39

26 KROLL, Stefan, “The Burden of Proof for the Non-Conformity of Goods under Art. 35 CISG”, en *Belgrade Law Review*, N° 3, 2011, disponible en: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/kroll2.html>.

pias reglas dispositivas, ya que el principio es que aun cuando nada se haya pactado, el comprador tiene derecho a recibir mercaderías que correspondan a una determinada calidad."²⁷

Por su parte, el artículo 36, que será importante al analizar supuestos de sospecha de incumplimiento infra, establece que *"el vendedor será responsable, conforme al contrato y a la presente Convención, de toda falta de conformidad que exista en el momento de la transmisión del riesgo al comprador, aun cuando esa falta sólo sea manifiesta después de ese momento."*

Sobre este punto, Schlechtriem comenta que *"la mercadería debe ser de conformidad al tiempo en el que el riesgo se transfiere al comprador. En caso contrario, el vendedor es responsable sin importar cuándo se descubra dicha deficiencia."*²⁸

Las obligaciones del vendedor deben ser contrarrestadas con el deber del comprador, establecido en el artículo 38.1, de *"examinar o hacer examinar las mercaderías en el plazo más breve posible atendidas las circunstancias."* Sin perjuicio de ello, y como fuera visto, incluso habiendo realizado un examen de los bienes, el comprador conserva el derecho de reclamar por faltas de conformidad preexistentes a la transferencia del riesgo.

El estándar requerido para el examen antedicho fue reseñado por Lookofsky, profesor emérito de la Universidad de Copenhague, Dinamarca. El catedrático definió dicho estudio como aquel *"razonable dadas las circunstancias, no uno que pudiera revelar todo defecto posible"*, razonando que *"no se puede pretender que un comprador que no tenga habilidad técnica ni equipamiento especializado pueda realizar una pericia en busca de vicios ocultos solo descubribles por dichos medios técnicos."*²⁹

Completando el análisis, tanto doctrina como la jurisprudencia que señalamos más abajo han aceptado que el comprador tiene la carga de probar la alegación de la falta de conformidad del bien. Así, Kroll sostiene que se debe aplicar el principio de *actori incumbit probatio*, y que *"cada parte debe probar los requisitos fácticos subyacentes en su pretensión."*³⁰

27 PERALES-VISCASILLAS, Pilar, *El Contrato de Compraventa Internacional de Mercancías*, Madrid, 2001, ¶ 161, disponible en: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/perales1.html>. Para Ziegel, *"desde el punto de vista práctico, el artículo 35 es uno de los más importantes de la Convención"*, ya que se establecen, además de las obligaciones explícitamente asumidas, *"las obligaciones implícitas del vendedor con respecto a la aptitud general y particular de las mercaderías."* Honnold secunda esta afirmación, expresando que el artículo 35 *"representa una de las ideas más claras que se han desarrollado para definir la responsabilidad del vendedor."*

ZIEGEL, Jacob, *Report to the Uniform Law Conference of Canada on Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/wais/db/articles/english2.html>. HONNOLD, John, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, ¶ 225, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/honnold.html>.

28 SCHLECHTRIEM, Peter, *The Seller's Obligations Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* ¶ 6.03, disponible en: <https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem10.html>

Peter Schlechtriem (1933-2007) fue profesor de Derecho Internacional Privado en la Universidad de Friburgo, Alemania, y formó parte de la delegación alemana que concurreó a Viena en 1980 a redactar la CNUCCIM. Escribió múltiples obras de la materia y es uno de los autores más consultados a nivel mundial.

29 LOOKOFSKY, Joseph, *The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, 2000, disponible en: <https://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/loo38.html>

En la misma tónica, Kennedy ha entendido que *"el comprador debe llevar a cabo una inspección razonable dadas las circunstancias. No se puede exigir del comprador llevar adelante una inspección que revele cada defecto posible. La inspección razonable debe considerarse en el caso concreto, teniendo en cuenta los usos y costumbres del ramo, el tipo de bienes y la naturaleza de las partes."*

KENNEDY, Andrew, "Recent Developments: Nonconforming Goods Under the CISG - What's a Buyer to Do?", en *Penn State International Law Review*, Vol. 16, N° 2, 1998, p. 328, disponible en: <https://elibrary.law.psu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1431&context=psilr>

30 KROLL, Stefan, op. cit. El autor fundamenta su afirmación ejemplificando que *"el comprador, siendo la parte que invoca la*

Por ejemplo, en un pleito resuelto por el Tribunal de Apelaciones de Múnich, un comprador alemán de artículos de cuero italianos pretendió abonar un precio menor al pactado alegando -entre otras cosas- que los bienes entregados eran defectuosos. El vendedor procedió a demandar exigiendo el precio total de los bienes, y el Tribunal hizo lugar a su reclamo, fundando la sentencia en que *“el comprador ni probó la falta de conformidad en el caso ni haber notificado dicha falta de conformidad de manera apropiada.”*³¹

Por su parte, se ha aceptado como prueba suficiente de la falta de conformidad de mercaderías la confesión pura y simple del vendedor. Así, el Tribunal de Apelaciones de Rennes falló, en un litigio sobre una compraventa de sujetadores para la fabricación de trajes de baño femeninos, que *“la obligación de entregar mercaderías conformes bajo el artículo 35 de la CNUCCIM fue infringida, dado que el propio vendedor reconoció su incumplimiento.”*³²

Todas estas consideraciones, naturalmente, quedan permeadas por la necesidad de buena fe en la ejecución del contrato, principio ineludible al que la CNUCCIM se remite. En efecto, el artículo 7 de la Convención establece que en su interpretación se deberá tener en cuenta la necesidad *“de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional.”* Esto tiene especial relevancia, por ejemplo, al momento de examinar los bienes, o de accionar por un supuesto incumplimiento. Schlechtriem considera que es *“uno de los principios generales que deben ser tenidos en cuenta a la hora de interpretar e integrar la Convención.”*³³

Asimismo, Perales-Viscasillas ha afirmado que *“el papel de la buena fe no queda confinado a la interpretación de la Convención, sino que se está aplicando por los tribunales como estándar de comportamiento exigible a las partes.”*³⁴ En nuestra opinión, este estándar de comportamiento puede y debe ser exigido por los Tribunales a la hora de relevar los hechos del caso.

2.2 El riesgo a la salud pública y el potencial de reventa

En paralelo al desarrollo doctrinario y jurisprudencial de las reglas referidas a la carga probatoria y la alegación de falta de conformidad, se desarrolló cierta corriente que, en determinados casos estrictamente delimitados, comenzó a aceptar la sospecha como suficiente para probar el incumplimiento contractual.

responsabilidad del vendedor por la entrega de bienes no conformes, tiene la carga de probar que dicha falta de conformidad existía al momento del pasaje del riesgo.”

31 Alemania, Tribunal de Apelaciones de Múnich, 9 de julio de 1997, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/wais/db/cases2/970709g1.html>.

El Tribunal Supremo Federal de Suiza arribó a una conclusión similar en 2004 en una compraventa de bobinas de cables: sentenció que *“es el comprador quien debe probar que los bienes son defectuosos, y no el vendedor probar lo contrario.”* 7 de julio de 2004, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040707s1.html>.

32 Francia, Tribunal de Apelaciones de Rennes, 27 de mayo de 2008, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080527f1.html>.

33 SCHLECHTRIEM, Peter, *Uniform Sales Law - The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Viena, 1986 ¶ IV.A, disponible en: <https://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem.html>.

34 PERALES-VISCASILLAS, Pilar, op. cit., ¶ 142. Citando un caso entre muchos posibles, la Audiencia Provincial de Girona, España entendió en un pleito entre un vendedor griego de frutos de mar y un comprador español. El comprador se negó a abonar el precio alegando que los productos no eran aptos para el consumo humano. Dos años después de concluido el contrato, el vendedor accionó solicitando el pago íntegro más intereses. El Tribunal falló que de acuerdo con principio de buena fe enunciado en el art. 7 de la Convención, el actor no podía exigir intereses por el periodo entre la emisión de las facturas y la primera reclamación. 21 de enero de 2016, disponible en: <http://www.unilex.info/cisg/case/1977>.

Así, en un célebre caso de 2005 conocido como *Frozen Pork Case*, el Tribunal Federal de Justicia de Alemania fue llamado a fallar sobre un litigio entablado por un proveedor belga de cerdo congelado, que reclamaba el pago a su contraparte alemana. La cuestión radicaba en que en el ínterin entre que se firmó el contrato y el último de los envíos de cerdo llegó a destino, se instaló a nivel europeo la sospecha de que la carne de cerdo belga contenía dioxina, un compuesto químico dañino para la salud humana. Ello llevó a que las aduanas alemanas comenzaron a exigir un certificado especial para su entrada, certificado que el proveedor en este caso particular no estaba obligado contractualmente a remitir. Por consiguiente, los productos fueron retenidos por Aduanas. Frente a la negativa del vendedor de producir el certificado requerido, el cerdo fue decomisado y destruido, sin nunca haberse comprobado la existencia de dichos químicos tóxicos.

La Corte al momento de fallar tuvo en cuenta dos elementos singulares que de allí en más fueron tomados en consideración en casos similares que involucraran a la Convención. Entendió, en primer término -aludiendo al artículo 35.2.A analizado supra- que en el comercio internacional “una parte importante de estar apto para el consumo ordinario es su capacidad de reventa”, y más precisamente en el caso de alimentos para consumo humano, “los productos deben ser inobjetablemente salubres.”³⁵ De esta manera, llegó a la conclusión que el riesgo de ser perjudicial a la salud pública impidió su reventa, tornando al cerdo defectuoso.

Schlechtriem, comentando este fallo, afirmó que “la sospecha de ingredientes posiblemente perjudiciales a la salud humana y su resultante incapacidad de reventa puede constituir una falta de conformidad, más allá de si la sospecha termine siendo probada o no.”³⁶

2.3 Sospecha basada en hechos. Primeros desarrollos

Una vez trascendido el punto fundamental y afirmado que la sospecha de incumplimiento era suficiente, en determinados casos, para considerar a la mercadería como defectuosa, el asunto comenzó a ser desarrollado por doctrina y jurisprudencia.

Ciertos pronunciamientos doctrinarios recientes han postulado la teoría de que la sospecha de que un bien sería defectuoso de por sí causa efectos nocivos en el mismo, teniendo como consecuencia la inversión de la carga probatoria o incluso la resolución del contrato.

Los autores Schwenzler y Tebel, en un artículo publicado en la *Uniform Law Review* de la Universidad de Oxford, analizaron la sospecha de bienes defectuosos como causal de incumplimiento. La definieron como “el hecho de que en el momento relevante no se pueda establecer si los bienes poseen las características perjudiciales sospechadas o si ellas se manifestarán en el futuro.”³⁷ Los autores se preguntan si “la sospecha en sí es suficiente para tornar a los

35 Alemania, Suprema Corte Federal, 2 de marzo de 2005, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050302g1.html>

36 SCHLECHTRIEM, Peter, *Compliance with local law: seller's obligations and liability*, 2005, disponible en: <https://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/schlechtriem7.html#4>

37 Todas las citas extraídas de SCHWENZLER, Ingeborg, y TEBEL, David, “Suspicion, mere suspicion: non-conformity of the goods?”, en *Uniform Law Review*, Vol. 19, 2014, disponible en: https://edoc.unibas.ch/32419/4/20140401143242_533ab1ea2e7eaPD-FA10.pdf

Ingeborg Schwenzler es ex catedrática de Derecho Privado de la Universidad de Basilea, Suiza y actual decana de la Swiss International Law School. David Tebel se desempeñó en su cátedra y actualmente se dedica al arbitraje comercial.

bienes defectuosos”, señalando que en ciertos mercados -como los alimenticios discutidos supra- la mera sospecha ya impacta en la valoración que de los productos hacen sus destinatarios finales.

Descartando de plano que “*la mera sospecha de una faceta negativa no pueda tornar a los bienes defectuosos*”, afirman que “*hoy en día, se acepta ampliamente que la falta de conformidad no se puede basar simplemente en características físicas sino en las relaciones de hecho y de derecho de los bienes con su entorno.*”

Abonando este punto, el Tribunal de Apelaciones de Múnich sentenció que un vendedor alemán de cebada había incumplido el contrato al entregarle a su comprador belga mercadería defectuosa (en los términos del artículo 35.1 de la CNUCCIM) ya que la cebada, en apariencia plenamente conforme, no era de producción orgánica.³⁸

Retornando a Schwenzler y Tebel, afirman que “*no cualquier sospecha torna a la mercadería defectuosa*”, estableciendo que “*lo decisivo es que la sospecha afecte la evaluación que de los bienes realiza el mercado, impidiéndole así al comprador disponer de las mercaderías según su intención original.*”

En este punto su teoría se acerca a la de Kroll, que en una reciente versión comentada de la CNUCCIM afirmó que “*en situaciones excepcionales, la mera sospecha de un defecto, basada en hechos, constituye una falta de conformidad.*”³⁹

La sospecha, para ser admitida, debe ser probada por el comprador y estar basada en hechos. Sin embargo, Schwenzler precisa que lo que se debe probar no es el hecho en sí sino “*que la usabilidad de los bienes se encuentra restringida por la sospecha de factores negativos*”, asimismo aclarando que ulteriormente “*es irrelevante que dicha sospecha sea probada o no.*”⁴⁰

2.4 Consecuencias de la sospecha. Teorías divergentes

Acreditada la aceptación de la sospecha -en atención a los perjuicios por ella suscitados- como causal de incumplimiento de las obligaciones, resta dilucidar qué valoración debe ser dada a la misma.

Kroll ha postulado que su efecto es una inversión de la carga probatoria, que normalmente correspondería al vendedor conforme el principio *actori incumbit probatio*. Así, “*un comprador que ha notificado la defectuosidad de los bienes dentro de un período de tiempo razonable debe ser considerado como habiendo presentado evidencia prima facie de su falta de conformidad al tiempo del pasaje del riesgo. La carga de ofrecer prueba debe ahora virar al vendedor para destruir esta impresión.*”⁴¹

38 Alemania, Tribunal de Apelaciones de Múnich, 13 de noviembre de 2002, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021113g1.html>

39 KROLL, Stefan, en Kroll, Mistellis y Perales Viscasillas, *CISG Commentary*, 2018, Art. 35, ¶ 105.

40 Lo que es considerado como una sospecha que afecte la usabilidad de un bien difiere territorial y temporalmente. Por ejemplo, Schwenzler y Tebel mencionan que mercaderías que sean sospechadas de no ser kosher o halal se venderían sin problemas en países cristianos, pero su capacidad de reventa en Israel o países musulmanes se vería comprometida. Asimismo, desde la óptica de la temporalidad, y conforme lo dispuesto por el artículo 36.1 de la CNUCCIM, el vendedor solamente es responsable por faltas de conformidad que existan al tiempo de la transferencia del riesgo. Por tanto, Schwenzler y Tebel concluyen que “*el riesgo de un cambio de los requerimientos del mercado debe ser soportado por el comprador.*”

41 KROLL, Stefan, “The Burden of Proof for the Non-Conformity of Goods under Art. 35 CISG”, en *Belgrade Law Review*, N° 3, 2011, disponible en: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/kroll2.html>.

Dos casos de resolución divergente apoyan la hipótesis antedicha. Por un lado, encontramos un litigio entre un vendedor alemán de computadoras y su comprador, resuelto por la Corte de Distrito de Tübingen, Alemania. El vendedor accionó contra el comprador reclamando el pago total del precio, que el comprador se negaba a otorgar aduciendo que se habían entregado menos computadoras de las pactadas. Frente a ello, el actor proporcionó facturas de dichos bienes firmadas por un empleado del demandado. El Tribunal falló en favor del vendedor, razonando que *“dado que las mercaderías fueron entregadas en un contenedor cerrado y que el vendedor es un hombre de negocios, se puede sostener prima facie que los bienes listados en las facturas fueron entregados en los contenedores”*, concluyendo, en línea con la cita antedicha de Kroll, que *“es entonces de carga del comprador repudiar la evidencia presentada por el vendedor. Sin embargo, no lo hizo.”*⁴²

El mismo razonamiento fue puesto en práctica por el Tribunal de Apelaciones de Grenoble, Francia. Una empresa norteamericana vendió un refrigerador industrial a una importadora francesa, que procedió a revenderlo a una empresa transportista. El refrigerador falló al poco tiempo y malogró un envío, por lo que el comprador accionó contra el fabricante. El Tribunal avaló la legitimación pasiva del demandado⁴³, y en lo sustancial entendió que *“en caso de defecto de la mercadería, corresponde al vendedor, presunto responsable, demostrar la causa de la falta de conformidad.”*⁴⁴ Dado que el fabricante no logró derribar la presunción, fue condenado al pago íntegro de los montos reclamados por la parte actora.

Por otra parte, y como fuera analizado previamente, Schwenzer y Tebel entienden que la sospecha, de causar efectos perjudiciales en las mercaderías, abre directamente al comprador acceso al catálogo reparatorio.⁴⁵ Para ello, postulan dos opciones posibles. En primer término, la resolución del contrato, para lo cual el accionante deberá probar que la sospecha *“causó un impacto esencial en la usabilidad del bien”*, ya que el artículo 49 de la CNUCCIM exige un incumplimiento ‘esencial’ para resolver el contrato. Las sospechas pueden causar impactos esenciales en, por ejemplo, alimentos, medicamentos u obras de arte, entre otros.

Cuando una sospecha afecte la usabilidad del bien antes de su entrega, los autores consideran que el comprador puede ampararse en los artículos 71 y ss. de la Convención, alegando que habrá un incumplimiento previsible por parte del vendedor. Sin embargo, conceden de antemano que constituiría una hipótesis *“posible, pero bastante improbable.”*

Finalmente, se discute si procede una reclamación por daños. Para ello, Schwenzer y Tebel destacan como de *“especial relevancia”* la exención de responsabilidad prevista por el artículo 79 de la CNUCCIM, que prevé que *“una parte no será responsable de la falta de*

42 Alemania, Corte de Distrito de Tübingen, 18 de junio de 2003, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030618g1.html>

43 El Tribunal de Apelaciones de Grenoble entendió que el fabricante podía ser demandado directamente, a pesar de no haber contratado con el actor, en virtud de que, conforme lo dispuesto por el artículo 36.1 de la CNUCCIM, el vendedor es responsable por cualquier falta de conformidad que exista al momento del pasaje del riesgo, aún si fuera descubierta luego de ese momento.

44 Francia, Tribunal de Apelaciones de Grenoble, 15 de mayo de 1996, disponible en: https://www.uncitral.org/clout/clout/data/fra/clout_case_204_leg-1427.html

45 Ello sin perjuicio de lo que describen como el *“deber del vendedor de asistir al comprador en disipar la sospecha y devolver las mercaderías a su estado original”* junto con el de informar preventivamente sobre posibles fraudes, basado en el deber general de buena fe, discutido anteriormente.

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.” Los autores consideran que *“mientras que sea posible para el vendedor entregar bienes insospechados dentro de su riesgo de suministro, es irrelevante la influencia que haya tenido o no en la sospecha.”*

Son tres los supuestos bajo los cuales Schwenzler y Tebel consideran que el riesgo de suministro trasciende al vendedor, permitiéndole ampararse en la causal de fuerza mayor prevista por el artículo 79: en caso de que no existan bienes insospechados, en caso de que dichos bienes existan pero procurarlos sea excesivamente oneroso para el vendedor, o en caso de que la obligación de suministro asumida por el vendedor se limite a cierta clase de bienes, todos los cuales estén afectados por la sospecha.⁴⁶ En caso contrario, de acuerdo con este postulado, deberá abonar daños al vendedor.

3. QUÁNTUM DEL RIESGO ACEPTABLE EN JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

Para poner en práctica los elementos teóricos referidos en el numeral precedente, es menester analizar la aplicación de los mismos por los distintos tribunales internacionales, siempre bajo la lupa de la Convención.

3.1 Argentinean Rabbit Meat Case

Para comenzar, un caso distinguido en el ámbito internacional y que merece análisis en el presente trabajo, involucró la venta de carne de conejo de origen argentino, la cual se presumía estaba contaminada con salmonela⁴⁷. Este caso fue resuelto en 1993, y reafirma la noción de que no es necesario comprobar la falta de calidad de un producto en sí, para que el mismo viole el contrato, ya que otros elementos fácticos que rodean a dicho bien afectan su conformidad bajo la Convención. Estos elementos fácticos a los que referimos son el riesgo o sospecha de la existencia de incumplimiento, y la reacción del mercado ante dicha preocupación.

En el caso, carne de conejo de origen argentino fue vendida, y en el momento de su comercialización no existían sospechas de su posible contaminación. Es decir, en principio, los bienes eran perfectamente utilizables, tanto para su posterior reventa como para su consumo por personas.

Sin embargo, luego de su entrega surgió la sospecha de que la carne de conejo de origen argentino podría estar contaminada por salmonela. A raíz de dicho riesgo, el cual salió a la luz cuando los bienes ya estaban en manos del comprador, el mercado reaccionó, imposibilitando la reventa de dichos productos. Parte de la doctrina entendió que, si la sospecha de salmonela en carne de conejo argentina aparecía, entonces el mero hecho

⁴⁶ En otra publicación, abocada al estudio en general de la Convención, Schwenzler postuló como ejemplo que si *“un granjero firma un contrato a futuro sobre ciertos productos, el riesgo se limita a su propia producción y, si su cosecha se viera afectada por un impedimento, no estará obligado a obtener dichos bienes de otra fuente.”* SCHWENZLER, Ingeborg, en Schelchtrien y Schwenzler, *CISG Commentary*, 2010, p. 1074

⁴⁷ Argentina, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, 14 de octubre de 1993, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/931014a1.html>

de entregar este tipo de producto implica un incumplimiento contractual, por lo que el vendedor sería responsable. En cambio, autores como Schwenzler y Tebel⁴⁸ consideraron que el comprador debía sufrir los riesgos, ya que al momento de entrega, no existía sospecha alguna de que la carne estuviera afectada por salmonela, sino que dicho temor surgió con posterioridad. Esta falta de consenso viene a demostrar que no existe una solución unívoca al problema de los riesgos en doctrina internacional.

3.2 Austrian Wine Case

También merece mención un célebre caso de 1985, que involucró vino austríaco adulterado con dietilenglicol, sustancia comúnmente encontrada en los anticongelantes, como los utilizados en los motores de automóviles⁴⁹. Varios productores de vino de dicho país agregaron esta sustancia tóxica a sus productos, con el fin de que el vino tuviera más cuerpo y un sabor más dulce. Parte de esta producción fue exportada a Alemania Occidental, donde se mezcló ilegalmente con vinos alemanes, por lo que el dietilenglicol terminó afectando a los vinos de este país también. Esta sustancia es sumamente peligrosa, y puede causar daño cerebral y en los riñones, por lo que la situación de alarma fue de gran magnitud cuando información de la adulteración salió a la luz.

Al descubrirse la contaminación de los productos, todos los vinos afectados fueron retirados del mercado, y la consecuencia directa fue la pérdida del mercado de exportación para los productores vitivinícolas. En ese momento, dos tercios de la producción de vino de Austria se exportaba hacia Alemania. A su vez, la reputación de esta rama del mercado austríaco fue destruida internacionalmente, y tardaría más de quince años en recuperar el caudal de ventas perdido a raíz de dicho escándalo. Es relevante mencionar que, aunque la mezcla del vino austríaco con el alemán fue responsabilidad de los importadores alemanes, el mercado más afectado fue el de Austria, sin perjuicio de que hubiera procesamientos en ambos países.

En esta situación, la sospecha sobre la contaminación del vino austríaco con dietilenglicol llevó a una reacción del mercado mundial, el cual dejó de consumir vino proveniente de Austria. Más aún, muchos gobiernos decretaron medidas sanitarias con el fin de salvaguardar la salud de su población ante situaciones como esta. A su vez, algunos países decomisaron todos los vinos cuya trazabilidad pareciera conectarlos con el escándalo, y otros países incluso prohibieron la importación de tales productos por largos períodos.

Se desconocía cuándo había comenzado la adulteración de los vinos, pero existía una fuerte sospecha de que era de larga data a la fecha de su comunicación al público. Ello por cuanto muchos productores de vino austríacos habían firmado contratos de proveeduría de sus productos con compradores alemanes, por plazos superiores a diez años. Pero, en palabras de Friedrich Huemer, integrante del Fondo de la Industria del Vino en Viena, "*donde la naturaleza no aportó, lo hicieron los productores*"⁵⁰. Si se compara la calidad de las cosechas con los litros de vino que se exportaron hacia Alemania, era imposible que los productores austríacos mantuvieran la misma calidad por un período de diez

48 SCHWENZLER, Ingeborg, y TEBEL, David, op. cit., pp. 160-161

49 Alemania, Suprema Corte Federal, 23 de noviembre de 1998 / BGH, NJW 1989, 218-20m

50 TAGLIABUE, John, "*Scandal over poisoned wine embitters village in Austria*", The New York Times, 2 de agosto de 1985

años. Incluso en cosechas de gran porte, las uvas eran ácidas, y el vino no podría haber tenido naturalmente el sabor dulce que tanto disfrutaban los alemanes, sin agregarle una sustancia ajena al producto.

A raíz de este escándalo, el gobierno austríaco, fuertemente criticado por haber tenido información crucial y no haberla comunicado al público oportunamente, dictó una serie de medidas, las cuales regulaban la trazabilidad de los vinos, su calidad, entre otros elementos. Se anunció que las medidas dictadas serían las más duras de Europa.

Sin embargo, el daño a la reputación de los vinos austríacos ya era irreparable, y el mercado mundial reaccionó duramente. Además de las medidas adoptadas por otros Estados, las cuales ya fueron mencionadas precedentemente, el miedo de la propia población a sufrir daños en su salud a raíz de una sustancia tóxica, hizo caer las ventas de vinos provenientes de Austria. A pesar de que solo parte de la producción vinícola de dicho país había sido adulterada, y que se crearon nuevos controles de calidad, los consumidores abandonaron voluntariamente los vinos de austríacos, causando profundos daños a esta industria.

3.3 Mussels Case

Ahora, como tercer elemento a citar, hablaremos del caso de los mejillones neozelandeses, resuelto en 1995⁵¹. En el caso en cuestión, un vendedor suizo entregó mejillones de origen neozelandés a su comprador alemán. Dichos mejillones contenían una concentración de cadmio superior a la recomendada por las autoridades sanitarias alemanas, es decir, del país donde se comercializarían los productos. El cadmio es un metal tóxico que suele ser encontrado en productos alimenticios marinos, como los calamares o, en este caso, mejillones. De ser consumido en ciertas dosis, puede ser letal para el ser humano.

El problema en el caso citado no era la concentración de cadmio en sí, sino las distintas regulaciones que a su respecto existían entre ambos países. Mientras que la regulación sanitaria del país de origen del vendedor toleraba la concentración de esos mejillones en particular, éstos eran considerados ilegales bajo la normativa alemana. Al ser demandado por el vendedor, quien exigía el pago del precio pactado, el comprador intentó excepcionarse, alegando que los productos no eran conformes a lo pactado, y por ende se estaba violando la Convención.

Sin embargo, la Corte entendió que el comprador no tenía derecho a excusarse del pago, y que los mejillones cumplían con lo acordado. Uno de los argumentos del fallo fue el siguiente: la Convención no obliga al vendedor a proveer productos que cumplan con la normativa del país del comprador, siempre y cuando no existiera la misma regulación en el país del vendedor, el comprador hubiera informado al vendedor de dicha normativa, o el vendedor tuviera conocimiento de la misma por las circunstancias especiales. El otro argumento central era el hecho de que los mejillones eran comestibles, y no representaban un peligro a la salud humana, por lo que la sospecha o riesgo de incumplimiento de parte del comprador, no era fundada.

51 Alemania, Suprema Corte Federal, VIII ZR 159/94, 8 de marzo de 1995, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950308g3.html>

Estimamos que la postura y criterio de la Corte es adecuada. Ello por cuanto, ante la falta de previsión expresa en la Convención acerca de la existencia de una obligación de este tipo a cargo del vendedor, el tribunal se limitó a lo pactado por las partes. Juzgando la situación en concreto, determinó que no podía esperarse que el vendedor conociera las disposiciones de orden público de otro Estado, por lo que, a falta de notificación expresa de las mismas por el comprador, ya sea a modo de información o como cláusula contractual, éste no puede reclamar incumplimiento contractual.

3.4 Granulated Plastic or PVC Case

A continuación, haremos referencia a un caso de 1996, que involucró la venta de PVC el cual sería utilizado para la fabricación de persianas enrollables⁵². Aquí, un vendedor de origen francés, demanda el pago del precio pactado a su comprador alemán. El vendedor entregó plástico al comprador, el cual fue utilizado por este último para la producción de varas, las cuales fueron vendidas a un tercero que fabricó persianas para instalarlas en proyectos de construcción.

Las partes habían pactado que los gránulos del plástico abastecido por el vendedor, debían ser de la misma calidad que aquellos de un proveedor anterior del comprador. Sin embargo, el material no era de la calidad acordada, ya que el plástico de color blanco entregado no poseía la cantidad de dióxido de titanio requerida. Debido a esto, las varas fabricadas por el comprador no bloqueaban completamente la luz, y las persianas elaboradas por el tercero, que habían sido instaladas en distintos proyectos, debieron ser removidas. Éste tercero reclamó contra su proveedor (el fabricante de varas alemán), exigiendo el pago de los costos que involucró la remoción de las persianas, y a su vez devolvió las varas que no cumplían lo establecido.

El demandado se opuso al reclamo del proveedor de plástico francés que exigía el pago el precio, y contrademandó al mismo, pidiendo se le ordene al actor el pago de una serie de costos incurridos a raíz de su incumplimiento. Por ejemplo, el comprador solicita el reembolso de los gastos derivados del transporte de las varas vendidas al tercero contratante. A su vez, reclama el pago de los costos adicionales que debió efectuar, para comprar plástico de un proveedor diferente, cuyo precio por kilo de plástico era mayor al que se pactó en el contrato incumplido por el demandante.

El vendedor demandante respondió que el porcentaje de dióxido de titanio presente en el plástico (seis por ciento) era suficiente para impedir el pasaje de luz, y que era en cambio la fabricación de las varas la causa del problema, alegando que no eran del grosor adecuado.

En la sentencia, el tribunal desestimó el reclamo por el pago del precio del demandante. Uno de los principales argumentos del actor era que existía una promesa de pago verbal, emitida por un empleado del demandado. Sin embargo, la Corte consideró que la misma fue emitida bajo la presunción de que el plástico cumplía con lo acordado, y dado que las circunstancias cambiaron al descubrirse su falta de calidad, dicha promesa

52 Alemania, Corte de Distrito de Paderborn, 7 O 147/94, 25 de junio de 1996, disponible en: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960625g1.html>

perdió validez. A su vez, estimó el tribunal que la promesa de pago no obsta a la posibilidad de todo comprador, de entablar objeciones contra un reclamo de su vendedor, por hechos surgidos con posterioridad.

Un elemento central en el cual el tribunal basó su fallo fue un peritaje, que reveló un error en los argumentos del demandante. Un experto tomó muestras del plástico, y determinó que el mismo no tenía el porcentaje de seis por ciento de dióxido de titanio como había alegado el vendedor, sino un número algo menor. Esa diferencia era suficiente para que la luz pudiera pasar por las persianas. También opinó este experto que, aunque el grosor de las persianas fabricadas en este caso (1,3 milímetros) fuera menor al de las elaboradas por otros productores (1,6 milímetros), la luz no hubiera podido pasar a través de las mismas si el porcentaje de dióxido de titanio hubiera sido el del seis por ciento pactado, y no menos. Es decir, aunque el grosor de las varas era menor al habitual en el mercado, el daño podría haberse evitado de tener el plástico las cualidades correctas.

Ahora, otro elemento que fue sujeto a consideración del tribunal fue el previsto en el artículo 38 de la Convención, según el cual el comprador debe examinar los bienes dentro de un período razonable, a fin de verificar su conformidad con el acuerdo. El vendedor, en virtud a esta disposición, alegó que el comprador había perdido su derecho a reclamar la falta de conformidad de los mismos. Sin embargo, y he aquí un elemento de gran importancia dentro del fallo, el experto que intervino en el caso advirtió que la detección del porcentaje de dióxido de titanio hubiera requerido de análisis químicos extensivos y complejos. En atención a ello, el tribunal estimó que no era razonable requerir del comprador una examinación del plástico en el corto período que lo tuvo en su poder, antes de transformarlo y venderlo a un tercero.

La sentencia finalmente desestimó el reclamo del vendedor, e hizo lugar a lo solicitado por el comprador, es decir, éste último tendría el derecho a exigirle el pago de los daños al primero, por la diferencia entre el precio original pactado y el pagado a un nuevo proveedor.

3.5 Consideraciones generales

A modo de resumen de lo expuesto precedentemente, cabe resaltar algunos elementos:

Primero y ante todo, no existe un criterio uniforme sobre el cuántum del riesgo aceptable en jurisprudencia internacional. Existe diversidad de opiniones en la materia, por lo que la mayoría de los casos que tratan este tema suelen resolverse atendiendo a sus circunstancias particulares, sin recurrir a principios generales asentados o doctrinas más recibidas.

Segundo, los criterios para determinar si una mera sospecha constituye incumplimiento contractual son variados. En los casos presentados, podemos ver que de la sospecha podrían derivarse daños a bienes jurídicos muy diferentes, como ser, la salud en el caso de los mejillones contaminados con cadmio, o un menoscabo meramente patrimonial en el caso del plástico. Habida cuenta de ello, las precauciones que toman los tribunales son de diversa índole, y sus fallos son fundamentados con multiplicidad de argumentos.

Tercero, las consecuencias que puede generar una sospecha en el terreno de la compraventa internacional de mercaderías, pueden ir de un extremo al otro. Ejemplo de ello son los casos del cerdo congelado belga y del vino austríaco adulterado, en comparación con los casos de los mejillones y del plástico. En los primeros, los mercados respectivos sufrieron un fuerte deterioro en sus exportaciones, el cual se prolongó por un largo período de tiempo, mientras que, en los últimos, no hubo una reacción categórica del mercado en relación a los bienes allí involucrados, y el daño fue de menor magnitud.

4. CONCLUSIÓN

A lo largo del presente trabajo, se han reseñado en profundidad las obligaciones del vendedor recogidas en la Convención de Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Las consideramos oportunas dado que si bien este cuerpo normativo integra nuestro ordenamiento desde hace más de dos décadas y es de creciente aplicación a nivel mundial, en nuestro país existen pocas investigaciones al respecto.

Un valor adicional es aquel que acertadamente recoge Santos Belandro en uno de los escasos trabajos en la materia a nivel local. Refiriéndose al artículo séptimo de la Convención, destaca que uno de sus objetivos es *“la necesidad de promover la uniformidad en la aplicación de las normas convencionales”*. Esto no hace otra cosa que imponer a los tribunales *“una carga particularmente gravosa de investigación de la doctrina y de la legislación extranjera, con exámenes de derecho comparado.”*⁵³

Justamente ello es lo que se intentó hacer a lo largo de este artículo: tomar un aspecto controvertido de la Convención y reseñar los desarrollos e interpretaciones que de él están surgiendo internacionalmente de forma constante.

Hemos estudiado, primero, la génesis de la Convención y su relevancia práctica como facilitadora del comercio. Posteriormente, se analizó cómo el concepto de la conformidad fue evolucionando a lo largo del tiempo según se sofisticaba la compraventa internacional de mercaderías. Se pasó de una noción de conformidad estricta a una más laxa, atendiendo, en palabras de Schwenzler, no sólo a las *“características físicas”* del bien dado, sino también *“a las relaciones de hecho y de derecho de los bienes con su entorno.”*⁵⁴

A ello se suma el concepto de que la sospecha de riesgo a la salud pública y al potencial de reventa es suficiente para, al menos, obligar al vendedor a disiparla, o, en su defecto, resolver el contrato. Esto se debe a que, citando a la Corte Suprema Federal alemana, determinados productos *“deben ser inobjetablemente salubres”*⁵⁵. Creemos que esta noción amplia de falta de conformidad debe ser tenida en especial consideración en un país como el nuestro, que se dedica en buena medida a la exportación de alimentos.

Es solamente teniendo presente esta evolución doctrinaria y jurisprudencial que se puede comprender el último paso, dado principalmente por cortes alemanas. Consistió en aceptar la sospecha de defectuosidad como causal de incumplimiento de las obligaciones,

53 SANTOS BELANDRO, Ruben, op. cit., p. 37.

54 SCHWENZLER, Ingeborg y TEBEL, David, op. cit., p. 155.

55 Alemania, Suprema Corte Federal, 2 de marzo de 2005, op. cit.

en atención a los perjuicios por ella causados, siendo irrelevante que la sospecha a la postre sea confirmada o no. Naturalmente, no se trata de una posición unánime, y debe ser aplicada con cautela, pero no deja de ser un notable desarrollo de la noción de conformidad.

La última sección de este trabajo se dedica a reseñar casos de diversa índole en que se aplicó este razonamiento, que creemos pueden resultar de utilidad práctica. Es importante resaltar que no existe una solución unívoca a este tipo de problemas complejos, y que su tratamiento y valoración a nivel judicial depende en gran medida de las circunstancias del caso concreto.

Para concluir, y citando al Dr. Edgardo Ettlin, ministro redactor de una sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7º Turno que versaba sobre una compraventa internacional de mercadería, la importancia de estudios de esta naturaleza radica en que *“nuestro país debe ser muy celoso con respecto a la protección del cumplimiento de los contratos internacionales, porque hace a su imagen y a su moral.”*⁵⁶

BIBLIOGRAFÍA

FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia. Curso de Derecho Internacional Privado. Tomo II, Volumen 2. (2009). FCU, Montevideo Uruguay.

GARRO Alejandro M. y ZUPPI Alberto L., La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, *Pace Law of International Commercial Law*, 1997

J.H. BRUNNER Christoph, 'Introduction', en Christoph J.H. Brunner and Benjamin Gottlieb (eds), *Commentary on the UN Sales Law (CISG)*, Kluwer Law International 2019

JANSSEN Andre y MEYER Olaf, *CISG Methodology*, 2009.

KROLL, Stefan, "The Burden of Proof for the Non-Conformity of Goods under Art. 35 CISG", en *Belgrade Law Review*, N° 3, 2011.

KROLL, Stefan, en Kroll, Mistellis y Perales Viscasillas, *CISG Commentary*, 2018

LOOKOFSKY, Joseph, *The 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, 2000.

OVIEDO ALBÁN Jorge, *La Convención sobre compraventa internacional de mercaderías*.

PERALES-VISCASILLAS, Pilar, *El Contrato de Compraventa Internacional de Mercaderías*, Madrid, 2011.

SANTOS BELANDRO, Ruben, "Uruguay ratifica la Convención de Viena sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías", *Revista Uruguaya de Derecho Internacional Privado*, N° 3, 1999.

56 Uruguay, Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7º Turno, Sentencia N° 78/2015, 30 de abril de 2015.

SCHLECHTRIEM, Peter, Compliance with local law; seller's obligations and liability, 2005.

SCHLECHTRIEM, Peter, The Seller's Obligations Under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods.

SCHLECHTRIEM, Peter, Uniform Sales Law - The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods, Viena, 1986.

SCHMIDT-AHRENDTS, Nils, CISG and Arbitration, Belgrade L. Rev., 2011.

SCHWENZER, Ingeborg, en Schelchtriem y Schwenzler, CISG Commentary, 2010.

SCHWENZER, Ingeborg, y TEBEL, David, "Suspicious, mere suspicions: non-conformity of the goods?", en Uniform Law Review, Vol. 19, 2014.

TAGLIABUE, John, "Scandal over poisoned wine embitters village in Austria", The New York Times, 2 de agosto de 1985.