

**UNIDROIT**

Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado

# **PRINCIPIOS UNIDROIT**

**SOBRE LOS CONTRATOS COMERCIALES  
INTERNACIONALES**

**2004**

Roma 2004

*Versiones publicadas por UNIDROIT*

International Institute for the Unification of Private Law – *Principles of International Commercial Contracts 2004*, Rome 1994 – ISBN: 88-86449-34-8

Institut international pour l'unification du droit privé – *Principes relatifs aux contrats du commerce international 2004*, Rome 1994 – ISBN: 88-86449-33-X

Istituto Internazionale per l'Unificazione del Diritto Privato – *Principi dei Contratti Commerciali Internazionali 2004* – ISBN: 88 - 86449 - 32 - 1

Forma de citación sugerida: Art. 1.6(2) Principios UNIDROIT
--

*Versión española bajo la dirección de Alejandro A.M. Garro en colaboración con Hernany Veytia Palomino (México) y juristas provenientes de diversos países de lengua española. Cabe mencionar la participación de los profesores Pilar Perales Viscasillas y David Morán Bovio (España), Eugenio Hernández Bretón (Venezuela), Javier Becerra (México), Carlos Cárdenas Quirós y Julio César Guzmán Galindo (Perú).*

*La edición 1994 fue realizada también bajo la dirección de Alejandro Garro y la participación de David Morán y Hernany Veytia con los comentarios de Julio Cueto Rúa, Juan M. Farina y Ana Isabel Piaggi (Argentina), Fernando Hinestrosa y Jorge Oviedo Albán (Colombia), Carlos José Gutiérrez (Costa Rica), Helmut Brunner (Chile), José Cortina (Cuba), José Ignacio Zuloaga Gener (Ecuador), José María Abascal y José Luis Siqueiros (México), Carlos Cárdenas Quirós (Perú), Rubén Santos Belandro (Uruguay), y Gonzalo Parra Aranguren (Venezuela).*

Editado por el  
Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado  
(UNIDROIT), Roma

ISBN: 88-86449-15-1

Copyright © UNIDROIT 2007

## PROLÓGO A LA EDICIÓN 2004

*El Instituto para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) se complace en presentar la segunda edición de los Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales, que salen a la luz exactamente diez años después de la publicación de la primera edición.*

*A los miembros del Grupo de Trabajo y a los observadores externos deseamos expresar el más profundo agradecimiento y reconocimiento del Instituto por la labor realizada. Esta segunda edición no hubiera sido posible sin la excepcional competencia y esfuerzos extraordinarios de cada uno de sus miembros, una vez más coordinados hábilmente por Michael Joachim Bonell.*

*Agradecemos también a todos quienes a lo largo de estos últimos años han contribuido con sus escritos, o mediante la aplicación en la práctica al gran éxito de los Principios UNIDROIT. Sus comentarios y experiencia concreta representaron una inestimable fuente de inspiración para las decisiones del Grupo de Trabajo. Esperamos que continúen a proporcionarnos su apoyo y compartir también el fruto de su experiencia con los Principios UNIDROIT.*

*Por último, pero no por eso menos importante, expresamos nuestra gratitud al Secretariado de UNIDROIT, en particular a Paula Howarth y Lena Peters por su preciosa asistencia editorial y también a Marina Schneider, por la eficiencia con que coordinó, en colaboración con los miembros francófonos del Grupo de Trabajo, la versión en lengua francesa.*

*Herbert Kronke  
Secretario General*

*Berardino Libonati  
Presidente*





## INTRODUCCIÓN A LA EDICIÓN 2004

Cuando en 1994 el Consejo de Dirección decidió publicar los Principios UNIDROIT sobre los Contratos Comerciales Internacionales, subrayó la necesidad de monitorear su utilización con miras a una posible revisión en el futuro. Tres años después se retomaron los trabajos para la preparación de la segunda edición de los Principios UNIDROIT. Con tal propósito, se formó un Grupo de Trabajo compuesto por eminentes juristas en representación de todos los principales sistemas jurídicos y/o áreas geopolíticas del mundo. Algunos de sus miembros habían participado en la elaboración de la edición de 1994 de los Principios UNIDROIT y por primera ocasión fueron invitados a formar parte de las sesiones del Grupo de Trabajo, en calidad de observadores, representantes de organizaciones internacionales y de centros o asociaciones arbitrales.

La nueva edición de los Principios UNIDROIT, que ven la luz exactamente diez años después de la primera edición, no pretenden ser una revisión. Los Principios UNIDROIT han sido acogidos favorablemente y en la práctica no han dado lugar a particulares dificultades en su aplicación, como queda ampliamente demostrado por la abundante casuística y bibliografía de la base de datos UNILEX <[www.unilex.info](http://www.unilex.info)>. En consecuencia, el contenido de la edición de 1994 ha sido ligeramente modificada y los pocos cambios se refieren, con una sola excepción, a los comentarios. El único artículo que fue modificado fue el Art. 2.8(2), que ahora es el Art. 1.12. Por lo que se refiere a los comentarios, han sido revisados o ampliados en modo significativo: el Comentario 3 al Art. 1.3, los Comentarios 1 y 2 del Art. 1.7, el Comentario 2 al Art. 2.15 (ahora 2.1.15) y el Comentario 2 al Art. 6.2.2.

Se consideró oportuno comprobar si y en qué medida la edición de 1994 requería adiciones o modificaciones en consideración de la creciente relevancia de la contratación en forma electrónica. Al final se decidió que por lo que concierne al articulado se requerían pocos cambios (Véase los Art. 1.2, Art. 2.8(1) (ahora 2.1.8), Art. 2.18 (ahora 2.1.18)), en cambio, modificaciones más significativas fueron aportadas a los Comentarios, por ejemplo (Véase el Comentario 1 al Art. 1.2 y los Comentarios 1 y 4 al Art. 1.9 (ahora 1.10) y sus relativos Ejemplos, el Comentario 3 al Art. 2.1 (ahora 2.1.1) y su correlativo Ejemplo, el Comentario al Art. 2.7 (ahora Art. 2.1.7) y su relativo Ejemplo, el Comentario al Art. 2.8 (ahora 2.1.8)).

El objetivo principal de la nueva edición de los Principios UNIDROIT es sin lugar a dudas, el de abocarse a otras cuestiones que pudieran interesar a la comunidad de los operadores económicos y de los juristas internacionales. Se han añadido cinco nuevos capítulos relativos al

## Principios UNIDROIT

apoderamiento de representantes, el contrato a favor de terceros, la compensación, la cesión de créditos, la transferencia de obligaciones, cesión de contratos y la prescripción. En el Capítulo 1 y en el Capítulo 5 se añadieron dos nuevos artículos, relativos, respectivamente, al comportamiento contradictorio *venire contra factum proprium* (Art. 1.8) y la renuncia por acuerdo de partes (Art. 5.1.9)

La edición de 2004 de los Principios UNIDROIT consiste de 185 artículos (a diferencia de los 120 artículos de la edición de 1994), subdivididos de la siguiente manera: Preámbulo (*edición de 1994, con la adición de los párrafos 4 y 6, así como de la nota*); Capítulo 1: Disposiciones generales (*edición de 1994 con la adición del Art. 1.8 y del Art. 1.12*); Capítulo 2, Sección 1: Formación (*edición de 1994*) y Sección 2: Apoderamiento de representantes (*nueva*); Capítulo 3: Validez (*edición de 1994*); Capítulo 4: Interpretación (*edición de 1994*); Capítulo 5, Sección 1: Contenido (*edición de 1994, con la adición del Art. 5.1.9*) y Sección 2: Estipulación a favor de terceros (*nueva*); Capítulo 6, Sección 1: Cumplimiento en general (*versión de 1994*) y Sección 2: Excesiva onerosidad, *Hardship* (*edición de 1994*); Capítulo 7, Sección 1: Incumplimiento en general (*edición de 1994*), Sección 2: Derecho a reclamar el cumplimiento (*edición de 1994*), Sección 3 Resolución (*edición de 1994*) y Sección 4: Resarcimiento (*edición de 1994*); Capítulo 8: Compensación (*nuevo*); Capítulo 9, Sección 1: Cesión de créditos (*nueva*), Sección 2: Transferencia de obligaciones (*nueva*) y Sección 3: Cesión de contratos (*nueva*); Capítulo 10: Prescripción (*nuevo*).

Al presentar la primera edición de los Principios UNIDROIT, el Consejo de Dirección expresó su confianza en que la comunidad de operadores económicos y de juristas internacionales, a los cuales los Principios UNIDROIT se dirigían, apreciarían su valor intrínseco, así como las ventajas derivadas de su uso. El éxito que los Principios UNIDROIT han gozado en la práctica han superado la más optimista de dichas previsiones. El Consejo de Dirección augura que la edición de 2004 de los Principios UNIDROIT sean acogidos favorablemente por los legisladores nacionales, profesionales, abogados, árbitros, jueces y que lleguen a ser más conocidos y utilizados en el mundo.

EL CONSEJO DE DIRECCIÓN DE UNIDROIT

Roma, abril 2004

**EL CONSEJO DE DIRECCIÓN DE UNIDROIT**  
(2004-2008)

Berardino LIBONATI	Presidente de UNIDROIT
Martin ADENSAMER	Austria
Tuğrul ARAT	Turquía
Antonio BOGGIANO	Argentina
Hans-Georg BOLLWEG	Alemania
Sergio CARBONE	Italia
Michael Bendik ELMER	Dinamarca
Henry Deeb GABRIEL	Estados Unidos de América
Ian GOVEY	Australia
Attila HARMATHY	Hungría
Arthur S. HARTKAMP	Países Bajos
Gerard William HOGAN	Irlanda
Kiyoshi HOSOKAWA	Japón
Anthony INGLESE	Reino Unido
LYOU Byung-Hwa	República de Corea
Didier OPERTTI BADÁN	Uruguay
Jorge SÁNCHEZ CORDERO DAVILA	México
Biswanath B. SEN	India
Stanislaw J. SOLTYSINSKI	Polonia
Bruno STURLESE	Francia
Anne-Marie TRAHAN	Canadá
Evelio VERDERA y TUELLS	España
Ioannis VOULGARIS	Grecia
Pierre WIDMER	Suiza
ZHANG Yuqing	República Popular China



## MIEMBROS DEL GRUPO DE TRABAJO PARA LA PREPARACIÓN DE LOS PRINCIPIOS UNIDROIT 2004

### MIEMBROS

- Luiz Olavo BAPTISTA — Profesor de Derecho, Universidad de São Paulo
- Michael Joachim BONELL — Profesor de Derecho, Universidad de Roma I “La Sapienza”; Consultorant, UNIDROIT; Redactor apporteur del on Capítulo 2, Sección 2 y de los párrafos 4 y 6 del Preámbulo; *PRESIDENTE DEL GRUPO DE TRABAJO*
- Paul-André CREPEAU — Profesor de Derecho (emeritus), Quebec Research Center for Private and Comparative Law, McGill University, Montreal
- Samuel K. DATE-BAH — Justice, Corte Suprema, Ghana
- Adolfo DI MAJO — Profesor de Derecho, Universidad de Roma III
- Aktham EL KHOLY — Abogado, Corte Suprema, Cairo
- E. Allan FARNSWORTH — McCormack Professor de Derecho, Columbia University en la Ciudad de Nueva York; Presidente del Comité Editorial y Redactor de la Cláusula Modelo
- Paul FINN — Juez de la Corte Federal de Australia; Redactor del Artículo 1.8
- Marcel FONTAINE — Profesor de Derecho (emeritus), Centre de droit des Obligations, Université Catholique de Louvain, Louvain-la-Neuve; Redactor del Capítulo 9
- Michael P. FURMSTON — Profesor de Derecho (emeritus), Universidad de Bristol; Redactor del Capítulo 5, Sección 2
- Arthur S. HARTKAMP — Procurador General de la Corte Suprema de los Países Bajos; Profesor de Derecho, Universidad de Amsterdam; Profesor de Derecho, Universidad de Amsterdam; Miembro del Consejo de Dirección de UNIDROIT; Redactor del Artículo 5.1.9
- HUANG Danhan — Abogado, Profesor de Derecho, Vice-Presidente de la Sociedad China de Derecho Internacional Privado en Beijing
- Camille JAUFFRET-SPINOSI — Profesor de Derecho, Universidad de Paris II; Redactor del Capítulo 8

## **Principios UNIDROIT**

Alexander S. KOMAROV — Titular de la Academia de Derecho Privado de la Academia de Comercio Exterior; Presidente de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Industria y Comercio de la Federación Rusa

Ole LANDO — Profesor de Derecho (emeritus), Escuela de Economía y Administración de Empresas de Copenhague; Presidente de la Comisión Europea sobre Derecho de los Contratos (1980-2001)

Peter SCHLECHTRIEM — Profesor de Derecho (emeritus), Universidad de Friburgo; Redactor del Capítulo 10

Takashi UCHIDA — Profesor de Derecho, Universidad de Tokyo

### **OBSERVADORES**

François DESSEMONTET — Profesor de Derecho, Universidad de Lausanne; Observador de la Asociación Suiza de Arbitraje

Horacio GRIGERA NAÓN — Secretario General de la CCI Cámara de Comercio Internacional de Arbitraje; Observador por la CCI Corte de Arbitraje 1998-2001)

Gerold HERRMANN — Secretario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI, también conocida por sus siglas en inglés (UNCITRAL); Observador por UNCITRAL (1998-2000)

Giorgio SCHIAVONI — Vicepresidente de la Cámara Nacional e Internacional de Arbitraje de Milán; Observador por la Cámara Nacional e Internacional de Arbitraje de Milán

Jernej SEKOLEC — Secretario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI, también conocida por sus siglas en inglés (UNCITRAL); Observador por UNCITRAL (2001-2003)

Anne Marie WHITESELL — Secretario-General de la CCI, Corte Internacional de Arbitraje; Observador de la Corte Internacional de Arbitraje de la CCI (2002-2003)

Secretariado del Grupo de Trabajo: Paula HOWARTH y Lena PETERS del Secretariado de UNIDROIT



## PRÓLOGO A LA EDICIÓN 1994

*El Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) se complace en anunciar el término de la elaboración de los Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales. Esta obra es el resultado de años de intensas investigaciones y debates por parte de prestigiosos juristas de los cinco continentes.*

*En primer lugar nuestro agradecimiento a los miembros del Grupo de Trabajo encargado de la preparación de los Principios UNIDROIT, en particular a los redactores de los diferentes capítulos, ya que sin el empeño personal de cada uno de ellos y la hábil coordinación por Michael Joachim Bonell, este proyecto ambicioso no habría concluido con éxito.*

*Debemos también agradecer la valiosa colaboración de numerosos abogados, magistrados, funcionarios y universitarios pertenecientes a culturas jurídicas y experiencias profesionales diferentes, que han participado en distintas fases de elaboración del proyecto y cuyas críticas constructivas han sido de gran utilidad.*

*En este momento de gran satisfacción para el Instituto no podemos no recordar a Mario Matteucci, que por tantos años ha ejercido las funciones de Secretario General y después como Presidente de UNIDROIT. Su convicción que los Principios contribuirían de manera esencial al proceso de unificación internacional del derecho ha constituido, para nosotros, una fuente de inspiración constante.*

*Malcolm Evans  
Secretario General*

*Riccardo Monaco  
Presidente*

## INTRODUCCIÓN A LA EDICIÓN 1994

Las tentativas de unificación internacional del derecho han asumido hasta ahora la forma de instrumentos vinculantes, tales como convenciones internacionales, actos legislativos supranacionales o leyes modelos. Dado que estos instrumentos arriesgan a menudo de quedar sin aplicación y tienden a ser fragmentados, se multiplican las voces a favor de medios no legislativos de unificación o armonización del derecho.

Algunas invocan el ulterior desarrollo de lo que se denomina “costumbres del comercio internacional”, por ejemplo a través de las cláusulas y de los contratos modelos elaborados por los sujetos económicos interesados sobre la base de las prácticas comerciales actuales y que atañen a tipos de contratos en particular o aspectos específicos de ellos.

Otras van más allá, y propugnan la elaboración de un *restatement* internacional de los principios generales del derecho de los contratos. La iniciativa de UNIDROIT para la elaboración de los “Principios sobre los contratos de comercio internacional” va en esta dirección.

La decisión del Consejo de Dirección de introducir este proyecto en el Programa de trabajo del Instituto se remonta a 1971. Un reducido comité piloto, compuesto por los profesores René David, Clive M. Schmitthoff y Tudor Popescu en representación, respectivamente, de los sistemas de tradición jurídico romanística, de *common law*, y de los países socialistas, fue encargado de realizar los estudios preliminares acerca de la posibilidad de tal proyecto.

Sin embargo, es en 1980 cuando se constituye un Grupo de Trabajo especial con la finalidad de redactar los diferentes proyectos de capítulos de los Principios. El Grupo, que comprendía a los representantes de todos los principales sistemas jurídicos del mundo, fue compuesto por expertos de primer orden en el dominio del derecho de los contratos y del derecho de comercio internacional. La mayor parte de ellos son profesores de universidad, algunos magistrados y funcionarios de alto rango que participaban todos en calidad personal.

El Grupo nominó en su interno a los redactores para los diferentes capítulos de los Principios, encargándoles de presentar los sucesivos proyectos así como los comentarios. Estos proyectos han sido después

## Principios UNIDROIT

discutidos por el Grupo y enviados a un gran número de expertos, incluyendo a los numerosos corresponsales de UNIDROIT en todo el mundo.

Además, el Consejo de Dirección ha dado su opinión sobre la política a seguir, especialmente en los supuestos en que el Grupo había encontrado dificultad para lograr un acuerdo. Un Comité de redacción ha sido encargado de la parte editorial del trabajo, asistido por la Secretaría.

Los Principios reflejan conceptos que se encuentran en numerosos sistemas jurídicos, si no en todos. Por otra parte, dado que los Principios están destinados a ofrecer un sistema de reglas especialmente concebidas en función de las exigencias de los contratos comerciales internacionales, ellos adoptan también soluciones que puedan considerarse adaptas para tales exigencias, si bien estas soluciones no sean todavía generalmente aceptadas.

El objetivo de los Principios de UNIDROIT es establecer un conjunto equilibrado de reglas destinadas a ser utilizadas en todo el mundo independientemente de las específicas tradiciones jurídicas y condiciones económicas y políticas de los países en que vengan aplicados. A la vez, este objetivo se refleja en su presentación formal y en la política general que los inspira.

En lo que concierne a su presentación formal, los Principios de UNIDROIT tratan de evitar el uso de una terminología propia de un sistema jurídico determinado. El carácter internacional de los Principios está igualmente subrayado por el hecho que los comentarios que acompañan cada disposición se abstienen sistemáticamente de hacer referencia a los derechos nacionales para explicar el origen y el motivo de la solución acogida. Solamente cuando la regla ha sido tomada más o menos literalmente de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Venta Internacional de Mercaderías (CISG), universalmente aceptada, viene mencionada la fuente.

Con respecto a las cuestiones de fondo, los Principios de UNIDROIT son suficientemente flexibles para adaptarse a los continuos cambios provocados por el desarrollo tecnológico y económico en la práctica comercial internacional. Al mismo tiempo los Principios tratan de asegurar la equidad en las relaciones comerciales internacionales estableciendo el deber de las partes de actuar según la buena fe e imponiendo, en ciertos casos específicos, criterios de comportamiento razonable.

Naturalmente, en la medida donde los Principios de UNIDROIT contemplan cuestiones reguladas también en la CISG, ellos siguen las soluciones adoptadas por esta última, con las adaptaciones que se han

## **Principios UNIDROIT**

considerado apropiadas en relación a la naturaleza y al ámbito de aplicación particulares de los mismos Principios (\*).

Con la presentación de los Principios de UNIDROIT a la comunidad jurídica y económica internacional, el Consejo de Dirección es plenamente consciente del hecho que los Principios, no necesitando la aprobación de los Gobiernos y representando un instrumento no vinculante, se aceptarán dependiendo de su poder de persuasión. Las aplicaciones de los Principios de UNIDROIT son numerosas y diversas, las más importantes son ampliamente descritas en el Preámbulo.

El Consejo de Dirección confía en que aquellos a los cuales los Principios están destinados sabrán apreciar su valor intrínseco y sacarán el máximo de ventajas de su uso.

## **EL CONSEJO DE DIRECCIÓN DE UNIDROIT**

Roma, mayo 1994

---

(\*) Véase en particular los artículos 1.8, 1.9, 2.2 en concordancia con los artículos 5.7 y 7.2.2.

**EL CONSEJO DE DIRECCIÓN DE UNIDROIT**  
(1994-1998)

Riccardo MONACO	Presidente de UNIDROIT
Ömer I. AKIPEK	Turquía
Antonio BOGGIANO	Argentina
Isabel de MAGALHÃES COLLAÇO	Portugal
Charles R.M. DLAMINI	Sudáfrica
E. Allan FARNSWORTH	Estados Unidos de América
Luigi FERRARI BRAVO	Italia
Royston M. GOODE	Reino Unido
Yasuo HAMASAKI	Japón
Arthur S. HARTKAMP	Países Bajos
Tsvetana KAMENOVA	Bulgaria
Roland LOEWE	Austria
LYOU Byung-Hwa	República de Corea
Ferenc MÁDL	Hungría
Vicente MAROTTA RANGEL	Brasil
Jörg PIRRUNG	Alemania
Jean-Pierre PLANTARD	Francia
Jacques PUTZEYS	Bélgica
Alan D. ROSE	Australia
Jorge SÁNCHEZ CORDERO DAVILA	México
Biswanath B. SEN	India
Leif SEVÓN	Finlandia
Anne-Marie TRAHAN	Canadá
Ioannis VOULGARIS	Grecia
Pierre WIDMER	Suiza
ZHANG Yuejiao	República Popular China



**MIEMBROS DEL GRUPO DE TRABAJO PARA LA  
PREPARACIÓN DE LOS PRINCIPIOS UNIDROIT (1994)**

- Michael Joachim BONELL — Profesor de Derecho, Universidad de Roma I “La Sapienza”; *Presidente del grupo de trabajo; Redactor del Capítulo 1 (incluido el Preámbulo), Capítulo 2 y Capítulo 4*
- Patrick BRAZIL — Abogado en Canberra; Secretario del Attorney-General’s Department; antiguo miembro del Consejo de Dirección de UNIDROIT
- Paul-André CRÉPEAU — Director del Centre de recherche en droit privé et comparé du Québec; Profesor de Derecho, Université McGill, Montreal
- Samuel K. DATE-BAH — Profesor de Derecho, Universidad de Accra; Asesor jurídico especial, Secretario del Commonwealth, Londres
- Adolfo DI MAJO — Profesor de Derecho, Universidad de Roma I “La Sapienza”
- Ulrich DROBNIG — Director del Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburgo; *Redactor del Capítulo 7, Sección 2 y co-redactor del Capítulo 3*
- E. Allan FARNSWORTH — Profesor de Derecho, Facultad de Derecho de la Columbia University, Nueva York; Miembro del Consejo de Dirección de UNIDROIT; *Presidente del Comité de redacción*
- Marcel FONTAINE — Profesor de Derecho, Centre de droit des obligations, Universidad Católica de Lovaina, Louvain-la-Neuve; *Redactor del Capítulo 5 y del Capítulo 6, Sección 1 (con excepción de los artículos 6.1.14 al 6.1.17)*
- Michael P. FURMSTON — Profesor de Derecho, Universidad de Bristol; *Redactor del Capítulo 7, Sección 1 (con excepción de los artículos 7.1.4 y 7.1.6)*
- Alejandro GARRO — Profesor en la Facultad de Derecho de la Columbia University, Nueva York; antes abogado en Buenos Aires

## Principios UNIDROIT

Arthur S. HARTKAMP — Abogado-General en la Corte Suprema de los Países Bajos, La Haya; Profesor de Derecho, Universidad de Utrecht; Miembro del Consejo de Dirección de UNIDROIT

Hisakazu HIROSE — Profesor de Derecho, Universidad de Tokio, Komaba

HUANG Danhan — Profesor de Derecho, University of International Business and Economics; Deputy Director of the Department of Treaties and Law at the Ministry of Foreign Economic Relations and Trade de la República Popular China, Pekín

Alexander S. KOMAROV — Presidente de la Corte de Arbitraje Comercial Internacional de la Cámara de Comercio e Industria de la Federación Rusa; Jefe de la División de Asuntos Jurídicos, All-Russian Academy of Foreign Trade, Moscú

Ole LANDO — Profesor de Derecho, Institute of European Market Law, Copenhagen School of Economics and Business Administration; *Redactor del Capítulo 7, Sección 3, co-redactor del Capítulo 3*

Dietrich MASKOW — Abogado en Berlín; antiguo Director del Institut für ausländisches Recht und Rechtsvergleichung der DDR; *Redactor de los artículos 6.1.14 al 6.1.17 y del Capítulo 6, Sección 2*

Denis TALLON — Profesor de Derecho; antiguo Director del Institut de droit comparé de Paris, Université de Droit, d'économie et de sciences sociales (Paris 2); *Redactor del artículo 7.1.6 y del Capítulo 7, Sección 4*

Secretaria del Grupo de trabajo: Lena PETERS de la Secretaría de UNIDROIT

Formaron igualmente parte del Grupo de trabajo en su origen C. Massimo Bianca (Universidad de Roma I “La Sapienza”); Jerzy Rajska (Universidad de Varsovia; Co-redactor del anteproyecto de los Capítulos 5 y 6); Tony Wade (The Asser Institute, La Haya); Wang Zhenpu (Director-Adjunto del Department of Treaties and Law at the Ministry of Foreign Economic Relations and Trade de la República Popular China).

## OTROS PARTICIPANTES EN EL PROYECTO

Han participado igualmente: José M. Abascal Zamora (Universidad Panamericana de Ciudad de México); Enrique Aimone Gibson (Universidad Católica de Valparaíso); Joseph 'Bayo Ajala (antiguo Solicitor-General de la Federación de Nigeria y Director General del Ministerio Federal de Justicia); Bernard Audit (Universidad de París II Panthéon-Assa); Luiz O. Baptista (Presidente del Ilustre Colegio de Abogados de São Paulo); Jorge Barrera Graf (Universidad Nacional Autónoma de México); Henry T. Bennett (antiguo Secretario Adjunto del Attorney-General's Department, Canberra); Eric E. Bergsten (Pace University; antiguo Secretario de la Comisión de las Naciones Unidas para el derecho comercial internacional); Georges Berlioz (Abogado en París); Piero Bernardini (Abogado en Roma; antiguo Jefe del Servicio Jurídico del Ente Nacional de Hidrocarburos (ENI)); Richard Buxbaum (Universidad de California, Berkeley); Franz Bydlinski (Universidad de Viena); Amelia Boss (Temple University); Andrzej Calus (School of Economics, Varsovia); John W. Carter (Universidad de Sidney); James Richard Crawford (Universidad de Cambridge); Ronald C.C. Cuming (Universidad de Saskatchewan); Giorgio De Nova (Universidad de Milán); Louis del Duca (Dickinson School of Law); Arturo Díaz Bravo (Abogado en Ciudad de México); Aubrey L. Diamond (Universidad de Londres); Alfred Duchek (Generalanwalt al Ministerio Federal de Justicia de Austria); Fritz Enderlein (Abogado en Berlín; antiguo Director del Institut für ausländisches Recht und Rechtsvergleichung en Postdam-Babelsberg); John Goldring (Universidad de Wollongong); James Gordley (Universidad de California, Berkeley); Anita Hill (Universidad de Oklahoma); Fernando Hinestrosa (Universidad Externado de Colombia); Kurt Grönfors (Universidad de Gotemburgo); Lars Hjerner (Universidad de Estocolmo); Richard Hyland (Universidad de Rutgers, Camden), *Redactor del artículo 7.1.4*; Rafael Illescas Ortiz (Universidad Carlos III, Madrid); Philippe Kahn (Director del Centre de recherche sur le droit des marchés et des investissements internationaux, Dijon); Koh Kheng-Lian (Universidad de Singapur); Lodvik Kopac (Abogado en Praga; antiguo Director Adjunto en el Ministerio Federal de Comercio exterior de Checoslovaquia); Ernest Krings (Abogado-Gegenal en la Corte de Casación de Bélgica); Pierre Lalive (Universidad de Ginebra); Hans Leser (Universidad de Marbourg); Bernardino Libonati (Universidad de Roma I "La Sapienza"); Giovanni Longo (Secretario General de la Corte de Casación Italiana); Kéba Mbaye (antiguo Vice-presidente de la Corte Internacional de Justicia); Luis

## Principios UNIDROIT

Moisset de Espanés (Universidad de Córdoba); José C. Moreira Alves (antiguo Presidente de la Corte de Casación del Brasil); Barry Nicholas (Universidad de Oxford); Tinuade Oyekunle (Abogado en Lagos; antiguo Director de la Oficina de Derecho Internacional y Comparado del Ministerio Federal de Justicia de Nigeria); Grace Orleans (Acting Solicitor-General, Ghana); Alfred E. von Overbeck (Universidad de Friburgo); Luiz G. Paes de Barros Leães (Universidad de São Paulo); Gonzalo Parra Aranguren (Universidad de Caracas); Michel Pelichet (Secretario General Adjunto de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado); Pietro Perlingieri (Universidad de Nápoles); Allan Philip (Presidente del Comité Marítimo Internacional); László Réczei (Profesor de Derecho, Universidad de Budapest; antiguo Embajador); Pietro Rescigno (Universidad de Roma I “La Sapienza”); Julio C. Rivera (Universidad de Buenos Aires); Walter Rolland (Universidad de Halle; antiguo Ministerialdirektor en el Ministerio Federal de Justicia Alemán); Eero Routamo (Universidad de Helsinki); Arthur Rosett (Universidad de California, Los Angeles); Rodolfo Sacco (Universidad de Turín); Claude Samson (Universidad de Laval); Benito Sansó (Universidad de Caracas); David Sassoon (Abogado en Tel Aviv); Jean-Georges Sauveplanne (Universidad de Utrecht); Sandro Schipani (Universidad de Roma II “Tor Vergata”); Peter Schlechtriem (Universidad de Friburgo); Kurt Siehr (Universidad de Zurich); Nagendra Singh (antiguo Presidente de la Corte Internacional de Justicia); José Luis Siqueiros (Profesor de Derecho, abogado en Ciudad de México); T. Bradbrooke Smith (Assistant Deputy Attorney General, Department of Justice, Ottawa); Sir Thomas Smith (Universidad de Edimburgo); Kazuaki Sono (Universidad Hokkaido de Sapporo; antiguo Secretario de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional; antiguo Asesor Jurídico del Banco Mundial); Giuseppe Sperduti (Universidad de Roma I “La Sapienza”); Sompong Sucharitkul (antiguo Embajador y miembro de la Comisión para el Derecho Internacional); Guido Tedeschi (Hebrew University, Jerusalem); Evelio Verdura y Tuells (Universidad Complutense de Madrid); Hernany Veytia Palomino (Universidad Panamericana de Ciudad de México); Jelena Vilius (Universidad de Belgrado); Michael Will (Universidad de Ginebra); Peter Winship (Southern Methodist University, Dallas).



# ÍNDICE

Prólogo a la edición 2004	v
Introducción a la edición 2004	vii
El Consejo de Dirección de UNIDROIT (2004-2008)	ix
Miembros del Grupo de Trabajo (Principios de UNIDROIT 2004)	x
Prólogo a la edición 1994	xiii
Introducción a la edición 1994	xiv
El Consejo de Dirección de UNIDROIT (1994-1998)	xvii
Miembros del Grupo de Trabajo (Principios de UNIDROIT 1994)	xviii
<b>PREÁMBULO</b> <i>(Propósito de los Principios)</i>	1
<b>CAPÍTULO 1:    DISPOSICIONES GENERALES</b>	
Artículo 1.1 <i>(Libertad de contratación)</i>	8
Artículo 1.2 <i>(Libertad de forma)</i>	9
Artículo 1.3 <i>(Carácter vinculante de los contratos)</i>	10
Artículo 1.4 <i>(Normas de carácter imperativo)</i>	12
Artículo 1.5 <i>(Exclusión o modificación de los Principios                   por las partes)</i>	13
Artículo 1.6 <i>(Interpretación e integración de los Principios)</i>	15
Artículo 1.7 <i>(Buena fe y lealtad comercial)</i>	17
Artículo 1.8 <i>(Comportamiento contradictorio. Venire contra                   factum proprium)</i>	21
Artículo 1.9 <i>(Usos y prácticas)</i>	25
Artículo 1.10 <i>(Notificación)</i>	28
Artículo 1.11 <i>(Definiciones)</i>	31
Artículo 1.12 <i>(Modo de contar los plazos fijados por las partes)</i>	32
<b>CAPÍTULO 2:    FORMACIÓN Y APODERAMIENTO                   DE REPRESENTANTES</b>	
<b>Sección 1:       Formación</b>	
Artículo 2.1.1 <i>(Modo de perfección)</i>	35
Artículo 2.1.2 <i>(Definición de la oferta)</i>	36
Artículo 2.1.3 <i>(Retiro de la oferta)</i>	39
Artículo 2.1.4 <i>(Revocación de la oferta)</i>	40
Artículo 2.1.5 <i>(Rechazo de la oferta)</i>	43
Artículo 2.1.6 <i>(Modo de aceptación)</i>	44
Artículo 2.1.7 <i>(Plazo para la aceptación)</i>	47
Artículo 2.1.8 <i>(Aceptación dentro de un plazo fijo)</i>	48
Artículo 2.1.9 <i>(Aceptación tardía. Demora en la transmisión)</i>	49
Artículo 2.1.10 <i>(Retiro de la aceptación)</i>	51

## Principios UNIDROIT

Artículo 2.1.11	<i>(Aceptación modificada)</i>	51
Artículo 2.1.12	<i>(Confirmación por escrito)</i>	53
Artículo 2.1.13	<i>(Perfeccionamiento del contrato condicionado al acuerdo sobre asuntos específicos o una forma en particular)</i>	55
Artículo 2.1.14	<i>(Contrato con términos “abiertos”)</i>	57
Artículo 2.1.15	<i>(Negociaciones de mala fe)</i>	60
Artículo 2.1.16	<i>(Deber de confidencialidad)</i>	63
Artículo 2.1.17	<i>(Cláusulas de integración)</i>	65
Artículo 2.1.18	<i>(Modificación en una forma en particular)</i>	66
Artículo 2.1.19	<i>(Contratación con cláusulas estándar)</i>	67
Artículo 2.1.20	<i>(Cláusulas sorpresivas)</i>	69
Artículo 2.1.21	<i>(Conflicto entre cláusulas estándar y no-estándar)</i>	72
Artículo 2.1.22	<i>(Conflicto entre formularios)</i>	73
<b>Sección 2: Apoderamiento de representantes</b>		
Artículo 2.2.1	<i>(Ambito de aplicación de esta sección)</i>	76
Artículo 2.2.2	<i>(Constitución y alcance de la facultad del representante)</i>	79
Artículo 2.2.3	<i>(Representación aparente)</i>	80
Artículo 2.2.4	<i>(Representación oculta)</i>	83
Artículo 2.2.5	<i>(Representante actuando sin poder o excediéndolo)</i>	85
Artículo 2.2.6	<i>(Responsabilidad del representante sin poder o excediéndolo)</i>	87
Artículo 2.2.7	<i>(Conflicto de intereses)</i>	88
Artículo 2.2.8	<i>(Sub-representación)</i>	91
Artículo 2.2.9	<i>(Ratificación)</i>	92
Artículo 2.2.10	<i>(Extinción del poder)</i>	95
<b>CAPÍTULO 3: VALIDEZ</b>		
Artículo 3.1	<i>(Cuestiones excluidas)</i>	97
Artículo 3.2	<i>(Validez del mero acuerdo)</i>	97
Artículo 3.3	<i>(Imposibilidad inicial)</i>	99
Artículo 3.4	<i>(Definición del error)</i>	101
Artículo 3.5	<i>(Error determinante)</i>	102
Artículo 3.6	<i>(Error en la expresión o en la transmisión)</i>	105
Artículo 3.7	<i>(Remedios por incumplimiento)</i>	107
Artículo 3.8	<i>(Dolo)</i>	108
Artículo 3.9	<i>(Intimidación)</i>	109
Artículo 3.10	<i>(Excesiva desproporción)</i>	110
Artículo 3.11	<i>(Terceros)</i>	113
Artículo 3.12	<i>(Confirmación)</i>	114
Artículo 3.13	<i>(Pérdida del derecho a anular el contrato)</i>	115
Artículo 3.14	<i>(Notificación de anulación)</i>	116
Artículo 3.15	<i>(Plazos)</i>	117

## Índice

Artículo 3.16	<i>(Anulación parcial)</i>	118
Artículo 3.17	<i>(Efectos retroactivos)</i>	119
Artículo 3.18	<i>(Daños y perjuicios)</i>	120
Artículo 3.19	<i>(Carácter imperativo de estas disposiciones)</i>	121
Artículo 3.20	<i>(Declaraciones unilaterales)</i>	122

### **CAPÍTULO 4: INTERPRETACIÓN**

Artículo 4.1	<i>(Intención de las partes)</i>	123
Artículo 4.2	<i>(Interpretación de declaraciones y otros actos)</i>	124
Artículo 4.3	<i>(Circunstancias relevantes)</i>	125
Artículo 4.4	<i>(Interpretación sistemática del contrato)</i>	128
Artículo 4.5	<i>(Interpretación dando efecto a todas las disposiciones)</i>	129
Artículo 4.6	<i>(Interpretación contra proferentem)</i>	129
Artículo 4.7	<i>(Discrepancias lingüísticas)</i>	130
Artículo 4.8	<i>(Integración del contrato)</i>	132

### **CAPÍTULO 5: CONTENIDO Y ESTIPULACIÓN A FAVOR DE TERCEROS**

#### **Sección 1: Contenido**

Artículo 5.1.1	<i>(Obligaciones expresas e implícitas)</i>	134
Artículo 5.1.2	<i>(Obligaciones implícitas)</i>	134
Artículo 5.1.3	<i>(Cooperación entre las partes)</i>	136
Artículo 5.1.4	<i>(Obligación de resultado y obligación de emplear los mejores esfuerzos)</i>	137
Artículo 5.1.5	<i>(Determinación del tipo de obligación)</i>	139
Artículo 5.1.6	<i>(Determinación de la calidad de la prestación)</i>	141
Artículo 5.1.7	<i>(Determinación del precio)</i>	143
Artículo 5.1.8	<i>(Contrato de tiempo indefinido)</i>	145
Artículo 5.1.9	<i>(Renuncia por acuerdo de partes)</i>	146

#### **Sección 2: Estipulación a favor de terceros**

Artículo 5.2.1	<i>(Estipulación a favor de terceros)</i>	148
Artículo 5.2.2	<i>(Identificación del beneficiario)</i>	150
Artículo 5.2.3	<i>(Cláusulas de exclusión y limitación de responsabilidad)</i>	151
Artículo 5.2.4	<i>(Excepciones)</i>	152
Artículo 5.2.5	<i>(Revocación)</i>	153
Artículo 5.2.6	<i>(Renuncia)</i>	154



## Principios UNIDROIT

### CAPÍTULO 6: CUMPLIMIENTO

#### Sección 1: Cumplimiento en general

Artículo 6.1.1	<i>(Momento del cumplimiento)</i>	155
Artículo 6.1.2	<i>(Cumplimiento en un solo momento o en etapas)</i>	156
Artículo 6.1.3	<i>(Cumplimiento parcial)</i>	157
Artículo 6.1.4	<i>(Secuencia en el cumplimiento)</i>	160
Artículo 6.1.5	<i>(Cumplimiento anticipado)</i>	161
Artículo 6.1.6	<i>(Lugar del cumplimiento)</i>	164
Artículo 6.1.7	<i>(Pago con cheque u otro instrumento)</i>	167
Artículo 6.1.8	<i>(Pago por transferencia de fondos)</i>	168
Artículo 6.1.9	<i>(Moneda de pago)</i>	170
Artículo 6.1.10	<i>(Moneda no expresada)</i>	173
Artículo 6.1.11	<i>(Gastos del cumplimiento)</i>	174
Artículo 6.1.12	<i>(Imputación de pagos)</i>	175
Artículo 6.1.13	<i>(Imputación del pago de obligaciones no dinerarias)</i>	176
Artículo 6.1.14	<i>(Solicitud de autorización pública)</i>	177
Artículo 6.1.15	<i>(Gestión de la autorización)</i>	182
Artículo 6.1.16	<i>(Autorización ni otorgada ni denegada)</i>	184
Artículo 6.1.17	<i>(Autorización denegada)</i>	186

#### Sección 2: Excesiva onerosidad (*Hardship*)

Artículo 6.2.1	<i>(Obligatoriedad del contrato)</i>	189
Artículo 6.2.2	<i>(Definición de la “excesiva onerosidad” (hardship))</i>	190
Artículo 6.2.3	<i>(Efectos de la “excesiva onerosidad” (hardship))</i>	195

### CAPÍTULO 7: INCUMPLIMIENTO

#### Sección 1: Incumplimiento en general

Artículo 7.1.1	<i>(Definición del incumplimiento)</i>	200
Artículo 7.1.2	<i>(Interferencia de la otra parte)</i>	201
Artículo 7.1.3	<i>(Suspensión del cumplimiento)</i>	202
Artículo 7.1.4	<i>(Subsanación del incumplimiento)</i>	203
Artículo 7.1.5	<i>(Período suplementario para el cumplimiento)</i>	208
Artículo 7.1.6	<i>(Cláusulas de exoneración)</i>	210
Artículo 7.1.7	<i>(Fuerza mayor) (force majeure)</i>	214

#### Sección 2: Derecho a reclamar el cumplimiento

Artículo 7.2.1	<i>(Cumplimiento de obligaciones dinerarias)</i>	217
Artículo 7.2.2	<i>(Cumplimiento de obligaciones no dinerarias)</i>	217
Artículo 7.2.3	<i>(Reparación y reemplazo de la prestación defectuosa)</i>	222
Artículo 7.2.4	<i>(Pena judicial)</i>	223
Artículo 7.2.5	<i>(Cambio de remedio)</i>	226

## Índice

<b>Sección 3:</b>	<b>Resolución</b>	
Artículo 7.3.1	<i>(Derecho a resolver el contrato)</i>	228
Artículo 7.3.2	<i>(Notificación de la resolución)</i>	232
Artículo 7.3.3	<i>(Incumplimiento anticipado)</i>	233
Artículo 7.3.4	<i>(Garantía adecuada de cumplimiento)</i>	234
Artículo 7.3.5	<i>(Efectos generales de la resolución)</i>	235
Artículo 7.3.6	<i>(Restitución)</i>	237
<b>Sección 4:</b>	<b>Resarcimiento</b>	
Artículo 7.4.1	<i>(Derecho al resarcimiento)</i>	240
Artículo 7.4.2	<i>(Reparación integral)</i>	241
Artículo 7.4.3	<i>(Certeza del daño)</i>	244
Artículo 7.4.4	<i>(Previsibilidad del daño)</i>	246
Artículo 7.4.5	<i>(Prueba del daño en caso de una operación de reemplazo)</i>	248
Artículo 7.4.6	<i>(Prueba del daño por el precio corriente)</i>	249
Artículo 7.4.7	<i>(Daño parcialmente imputable a la parte perjudicada)</i>	250
Artículo 7.4.8	<i>(Atenuación del daño)</i>	252
Artículo 7.4.9	<i>(Intereses por falta de pago de dinero)</i>	254
Artículo 7.4.10	<i>(Intereses sobre el resarcimiento)</i>	256
Artículo 7.4.11	<i>(Modalidad de la compensación monetaria)</i>	257
Artículo 7.4.12	<i>(Moneda en la que se fija el resarcimiento)</i>	258
Artículo 7.4.13	<i>(Pago estipulado para el incumplimiento)</i>	259
<b>CAPÍTULO 8</b>	<b>COMPENSACIÓN</b>	
Artículo 8.1	<i>(Condiciones de la compensación)</i>	263
Artículo 8.2	<i>(Compensación de deudas en moneda extranjera)</i>	269
Artículo 8.3	<i>(Notificación de la compensación)</i>	270
Artículo 8.4	<i>(Contenido de la notificación)</i>	271
Artículo 8.5	<i>(Efectos de la compensación)</i>	272
<b>CAPÍTULO 9</b>	<b>CESIÓN DE CREDITOS, TRANSFERENCIA DE OBLIGACIONES Y CESIÓN DE CONTRATOS</b>	
<b>Sección 1:</b>	<b>Cesión de créditos</b>	
Artículo 9.1.1	<i>(Definiciones)</i>	275
Artículo 9.1.2	<i>(Exclusiones)</i>	275
Artículo 9.1.3	<i>(Posibilidad de ceder créditos no dinerarios)</i>	278
Artículo 9.1.4	<i>(Cesión parcial)</i>	279
Artículo 9.1.5	<i>(Cesión de créditos futuros)</i>	280
Artículo 9.1.6	<i>(Créditos cedidos sin especificación individual)</i>	281
Artículo 9.1.7	<i>(Suficiencia de convenio entre cedente y cesionario)</i>	282
Artículo 9.1.8	<i>(Costes adicionales del deudor)</i>	284
Artículo 9.1.9	<i>(Cláusulas prohibiendo la cesión)</i>	286

## Principios UNIDROIT

Artículo 9.1.10	<i>(Notificación al deudor)</i>	288
Artículo 9.1.11	<i>(Cesiones sucesivas)</i>	290
Artículo 9.1.12	<i>(Prueba adecuada de la cesión)</i>	291
Artículo 9.1.13	<i>(Excepciones y derechos de compensación)</i>	292
Artículo 9.1.14	<i>(Derechos relativos al crédito cedido)</i>	293
Artículo 9.1.15	<i>(Obligaciones del cedente)</i>	295
<b>Sección 2:</b>	<b>Transferencia de obligaciones</b>	
Artículo 9.2.1	<i>(Modalidades de la transferencia)</i>	299
Artículo 9.2.2	<i>(Exclusión)</i>	301
Artículo 9.2.3	<i>(Exigencia del consentimiento del acreedor para la transferencia)</i>	302
Artículo 9.2.4	<i>(Consentimiento anticipado del acreedor)</i>	303
Artículo 9.2.5	<i>(Liberación del deudor originario)</i>	304
Artículo 9.2.6	<i>(Cumplimiento a cargo de un tercero)</i>	307
Artículo 9.2.7	<i>(Excepciones y derechos de compensación)</i>	308
Artículo 9.2.8	<i>(Derechos relativos a la obligación transferida)</i>	309
<b>Sección 3:</b>	<b>Cesión de contratos</b>	
Artículo 9.3.1	<i>(Definiciones)</i>	313
Artículo 9.3.2	<i>(Exclusión)</i>	313
Artículo 9.3.3	<i>(Exigencia del consentimiento de la otra parte)</i>	314
Artículo 9.3.4	<i>(Consentimiento anticipado de la otra parte)</i>	315
Artículo 9.3.5	<i>(Liberación del cedente)</i>	316
Artículo 9.3.6	<i>(Excepciones y derechos de compensación)</i>	319
Artículo 9.3.7	<i>(Créditos cedidos con el contrato)</i>	320
<b>CAPÍTULO 10</b>	<b>PRESCRIPCIÓN</b>	
Artículo 10.1	<i>(Ambito de aplicación de este Capítulo)</i>	322
Artículo 10.2	<i>(Períodos de prescripción)</i>	324
Artículo 10.3	<i>(Modificación de los períodos de prescripción por las partes)</i>	328
Artículo 10.4	<i>(Nuevo período de prescripción por reconocimiento)</i>	331
Artículo 10.5	<i>(Suspensión por procedimiento judicial)</i>	335
Artículo 10.6	<i>(Suspensión por procedimiento arbitral)</i>	337
Artículo 10.7	<i>(Medios alternativos para la resolución de controversias)</i>	338
Artículo 10.8	<i>(Suspensión en caso de fuerza mayor, muerte o incapacidad)</i>	340
Artículo 10.9	<i>(Efectos del vencimiento del período de prescripción)</i>	342
Artículo 10.10	<i>(Derecho de compensación)</i>	343
Artículo 10.11	<i>(Restitución)</i>	344
<b>Apéndice:</b>	Texto de los artículos de los Principios sobre los contratos comerciales internacionales 2004	347
<b>Índice analítico</b>		381





## PREÁMBULO

*(Propósito de los Principios)*

**Estos Principios establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales.**

**Estos Principios deberán aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por ellos <sup>(\*)</sup>.**

**Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por principios generales del derecho, la “*lex mercatoria*” o expresiones semejantes.**

**Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes no han escogido el derecho aplicable al contrato.**

**Estos Principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar instrumentos internacionales de derecho uniforme.**

**Estos Principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar el derecho nacional.**

**Estos Principios pueden servir como modelo para los legisladores nacionales e internacionales.**

---

<sup>(\*)</sup> Las partes que deseen aplicar a su contrato los Principios pueden usar la siguiente cláusula, con la adición de eventuales excepciones o modificaciones:

**“El presente contrato se rige por los Principios UNIDROIT (2004) [excepto en lo que respecta a los Artículos ...]”.**

Si las partes desearan pactar también la aplicación de un derecho nacional en particular pueden recurrir a la siguiente fórmula:

**“El presente contrato se rige por los Principios UNIDROIT (2004) [excepto en lo que respecta a los Artículos ...], integrados cuando sea necesario por el derecho [del Estado “X”].**

## Principios UNIDROIT

### COMENTARIO

Los Principios establecen reglas generales que han sido fundamentalmente concebidas para “los contratos mercantiles internacionales”.

#### 1. “Internacionalidad” del contrato

El carácter “internacional” de un contrato puede definirse de varias formas. Las soluciones adoptadas tanto en las legislaciones nacionales como internacionales oscilan entre aquellas que requieren que el establecimiento o a la residencia habitual de las partes se encuentren en países diferentes y otras que adoptan criterios más generales, como el requisito de que el contrato ofrezca “vínculos estrechos con más de un Estado”, “implique una elección entre leyes de diversos Estados” o “afecte los intereses del comercio internacional”.

Los Principios no adoptan expresamente ninguno de estos criterios. Sin embargo, existe la presunción de que el concepto de “internacionalidad” de los contratos debe ser interpretado en el sentido más amplio posible, para que únicamente queden excluidas aquellas relaciones contractuales que carezcan de todo elemento de internacionalidad (esto es, cuando todos los elementos trascendentes del contrato tengan puntos de conexión con una sola nación).

#### 2. “Mercantilidad” del contrato

La restricción del ámbito de aplicación de los Principios a los contratos “mercantiles” no pretende apoyarse en la tradicional distinción que existe en algunos sistemas jurídicos entre el carácter “civil” y “mercantil” de las partes y/o de los negocios jurídicos. No se trata de condicionar la aplicación de los Principios al carácter formal de comerciantes (*commerçants, Kaufleute*) que puedan tener las partes o a la naturaleza mercantil del contrato. El propósito es excluir del ámbito de los Principios las llamadas “operaciones de consumo”. En algunos ordenamientos jurídicos estas operaciones de consumo son reguladas por normas especiales, muchas de ellas de carácter imperativo destinadas a proteger al consumidor, entendiéndose por tal a la parte que celebra el contrato sin llevar a cabo un acto de comercio o en el ejercicio de su profesión.

Los criterios adoptados tanto a nivel nacional como internacional también varían con respecto a la distinción entre contratos de consumo y los que no lo son. Los Principios tampoco brindan una definición expresa de este tipo de contratos, pero se da por sentado que el concepto de contratos “mercantiles” debe ser entendido en su sentido más

## **Preámbulo**

amplio. Se trata de incluir no solamente a las operaciones comerciales para el abastecimiento o intercambio de mercaderías o servicios, sino también otros tipos de operaciones económicas, como las de inversión y/o otorgamiento de concesiones, los contratos de prestación de servicios profesionales, etc.

### **3. Los Principios y los contratos entre particulares a nivel nacional**

A pesar de que los Principios han sido concebidos para los contratos mercantiles internacionales, no existe ningún impedimento para que los particulares puedan aplicarlos a contratos estrictamente internos o nacionales. Sin embargo, tal acuerdo se encuentra sujeto a las normas imperativas del país cuyo ordenamiento jurídico sea aplicable al contrato.

### **4. Consideración de los Principios como conjunto de reglas aplicables al contrato**

#### *a. Elección expresa de las partes*

Los Principios constituyen un conjunto de principios y normas de derecho contractual comunes a diversos ordenamientos jurídicos, mejor adaptadas a las exigencias del comercio internacional. Existen razones de peso para que las partes decidan expresamente elegir los Principios como derecho aplicable al contrato. De esta manera, las partes pueden referirse a los Principios como el único derecho aplicable, o bien junto con un derecho nacional en particular para que rijan aquellos aspectos que no son cubiertos por los Principios. Véase la Cláusula Modelo en la nota de pie de página que acompaña el segundo párrafo del Preámbulo.

Cuando las partes deseen elegir los Principios como el derecho aplicable al contrato, es aconsejable combinar esta cláusula de derecho aplicable con un acuerdo de arbitraje.

La conveniencia de esta combinación radica en que la libertad para escoger la ley aplicable al contrato suele estar limitada en la mayoría de los ordenamientos jurídicos a las leyes nacionales. Por lo tanto, la selección de los Principios sería normalmente considerada como un simple acuerdo destinado a incorporarlos al contrato, mientras que el derecho aplicable al mismo tendría que determinarse en base a las reglas de derecho internacional privado del foro. Los Principios serían obligatorios entonces para las partes sólo en la medida en que no afectaran las disposiciones del derecho aplicable que las partes no pueden derogar. Véase el comentario 2 al Art. 1.4.



## Principios UNIDROIT

La situación es otra si las partes acuerdan someter al arbitraje las controversias surgidas del contrato. Los árbitros no se encuentran necesariamente ligados a un ordenamiento jurídico en particular. Esto es obvio en los casos en que sean autorizados por las partes a decidir como amigables componedores (*ex aequo et bono*). Aún en ausencia de este supuesto, suele estar permitido que las partes elijan normas o “reglas de derecho” diferentes al derecho nacional en la que los árbitros deben fundamentar sus decisiones. Véase en particular el Art. 28(1) del 1985, *Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional* adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (“CNUDMI”); Art. 42(1) del *Convenio Sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones Entre Estados y Nacionales de Otros Estados (Convención de Washington de 1965 o “CIADI”)*.

De acuerdo con este enfoque, las partes quedan en libertad para elegir los Principios como el derecho aplicable conforme al cual los árbitros deben resolver las controversias. Así, los Principios se aplicarán con exclusión a cualquier otra legislación nacional, con excepción de las normas nacionales de carácter imperativo que sean aplicables al contrato. Véase comentario 3 al Art. 1.4.

En la resolución de controversias contempladas en la Convención del CIADI, los Principios podrán aplicarse incluso con exclusión de todo derecho nacional.

- b. *Los Principios aplicados como una manifestación de los “principios generales del derecho”, la “lex mercatoria” o expresiones semejantes en el contrato*

Algunas veces, las partes que negocian un contrato mercantil internacional no logran ponerse de acuerdo respecto del derecho aplicable a su contrato, limitándose a estipular que el contrato quedará sujeto a los “principios generales del derecho”, los “usos y costumbres del comercio internacional”, o la “*lex mercatoria*”, etc.

El concepto de *lex mercatoria* ha sido criticado, entre otros motivos, por su extrema vaguedad, puesto que no identifica con precisión las reglas de carácter supranacional o transnacional que lo conforman. Con el fin de eliminar, o por lo menos reducir considerablemente, la incertidumbre que implica el uso de estos conceptos tan vagos, es aconsejable para precisar su contenido recurrir a un conjunto de normas sistemáticas y bien definidas como las que componen los Principios.

## Preámbulo

### *c. Los Principios aplicados en ausencia de selección del derecho aplicable por las partes*

Los Principios pueden aplicarse, sin embargo, en caso de que las partes guarden silencio respecto del derecho aplicable. Si las partes no han seleccionado el derecho aplicable al contrato, éste debe ser determinado en base a las reglas pertinentes del derecho internacional privado. Estas reglas son sumamente flexibles en el caso del arbitraje comercial internacional, ya que permiten al tribunal arbitral aplicar “las reglas de derecho que estime apropiadas” (véase, *v.gr.*, Art. 17(1) de las *Reglas de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de 1998*; Art. 24(1) de las *Reglas de Arbitraje del Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo*). Por lo general los tribunales de arbitraje suelen aplicar un derecho nacional determinado como ley aplicable al contrato, pero excepcionalmente pueden recurrir a un derecho a-nacional o supranacional como los Principios. Esto puede resultar de una inferencia extraída de las circunstancias del caso, que pueden revelar la intención de las partes de no someterse a ningún derecho nacional (*v.gr.*, en el caso de que una de las partes sea un Estado o una agencia del gobierno y ambas partes hayan dejado constancia de su voluntad de no someterse al derecho nacional de la contraparte o de un tercer país), o en el supuesto de un contrato que tiene contacto con varios países, ninguno de los cuales prevalece lo suficiente como para justificar la aplicación del derecho nacional de un país, con exclusión de todos los demás.

## **5. Los Principios como medio para interpretar o complementar instrumentos internacionales de derecho uniforme**

Todo instrumento internacional de derecho uniforme puede plantear interrogantes respecto al significado preciso de cada una de sus disposiciones y pueden presentar lagunas.

Por lo general el derecho uniforme internacional ha ido interpretado, y complementado, sobre la base de principios y criterios de derecho nacional, ya sea el derecho del foro o aquél que, conforme a las reglas pertinentes de derecho internacional privado, debe ser aplicado en la ausencia de derecho uniforme internacional.

En los últimos años tanto los tribunales judiciales como de arbitraje han dejado paulatinamente de lado esta aproximación “conflictual”, tratando de interpretar y complementar el derecho uniforme internacional en base a criterios y principios autónomos e internacionalmente uniformados. Esta aproximación es la que ha sido sancionada de

## **Principios UNIDROIT**

manera expresa por las convenciones más recientes (véase, por ejemplo, el Art. 7 de la *Convención de las Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG)*), que parten de la base de que el derecho uniforme internacional, aún luego de incorporarse al derecho interno de un país, sólo se integra a éste de manera formal, sin perder, desde un punto de vista sustantivo, su carácter original de un cuerpo jurídico que se ha desarrollado de manera autónoma a nivel internacional, aspirando a ser aplicado de manera uniforme en todo el mundo.

Estos principios y criterios, desarrollados de manera autónoma con la finalidad de interpretar y complementar instrumentos de derecho uniforme internacional, deben ser descubiertos por jueces y árbitros en cada caso en particular y en base a un estudio comparado de las diversas soluciones aportadas por los diversos ordenamientos jurídicos. En este sentido, los Principios podrían facilitar esta tarea de manera considerable.

### **6. Los Principios como medio para interpretar y complementar el derecho nacional**

También puede recurrirse a los Principios para interpretar o complementar el derecho nacional. Jueces y árbitros suelen enfrentar dudas respecto de la solución adecuada a ser adoptada bajo un derecho nacional en particular, ya sea porque existen diferentes alternativas o porque pareciera no aplicarse ninguna. Es aconsejable recurrir a los Principios como fuente de inspiración especialmente en aquellos casos en que la controversia se relaciona con un contrato comercial internacional. De esta manera el derecho nacional en cuestión será interpretado y complementado de conformidad con estándares internacionalmente aceptados y/o las necesidades específicas inherentes a las relaciones comerciales transfronterizas.

### **7. Los Principios como modelo para legisladores nacionales e internacionales**

En virtud de sus características propias, los Principios pueden además servir como modelo a legisladores nacionales e internacionales para la redacción de leyes en materia de contratos en general u operaciones específicas. A nivel nacional, los Principios pueden ser de utilidad especialmente para aquellos países que no cuentan con un cuerpo legislativo avanzado en materia contractual y tienen el propósito de modernizar su legislación, o al menos ajustarla a los niveles inter-

## **Preámbulo**

nacionales en lo que se refiere a relaciones jurídicas surgidas del comercio exterior. Una situación similar se presenta en aquellos países con un ordenamiento jurídico bien definido, pero que se encuentran ante la necesidad urgente de reformar su legislación, especialmente en lo que se refiere a sus aspectos económicos y negocial, debido a cambios drásticos y recientes en su estructura político-social.

A nivel internacional, los Principios podrían convertirse en un punto de referencia para la elaboración de convenciones internacionales y leyes modelo.

Hasta el momento, la terminología empleada para referirse al mismo concepto difiere significativamente de un instrumento al otro, situación que presenta un riesgo evidente de desentendimiento e interpretación errónea. Este tipo de incongruencia podría evitarse si la terminología de los Principios fuera adoptada como glosario uniforme internacional.

## **8. Otros usos posibles de los Principios**

La lista que figura en el Preámbulo acerca de la diversos usos que se puede dar a los Principios no es exhaustiva.

Así, los Principios pueden ser utilizados como una guía para redactar contratos. En particular, los Principios pueden facilitar la identificación de aquellos puntos que deben integrar el contrato, proveyendo una terminología neutra comprensible para todas las partes involucradas en el contrato. Este uso de los Principios resulta particularmente provechoso en razón de que los Principios se encuentran disponibles en varios idiomas.

Los Principios también pueden ser utilizados en lugar del derecho nacional que resulte de otro modo aplicable al caso. Este sería el caso cuando resulte imposible o extremadamente difícil determinar cuál es la regla de derecho de un ordenamiento jurídico en particular aplicable a un tema específico, es decir, cuando dicha determinación conlleve un costo o esfuerzo desproporcionado. Esta dificultad suele obedecer a las características especiales de las fuentes jurídicas y/o al costo que implica acceder a ellas.

Además, los Principios pueden ser utilizados como material didáctico en universidades y facultades de derecho, promoviendo de esta forma la enseñanza del derecho contractual sobre una base genuinamente comparada.

## CAPÍTULO 1

### DISPOSICIONES GENERALES

#### ARTÍCULO 1.1

*(Libertad de contratación)*

**Las partes son libres para celebrar un contrato y para determinar su contenido.**

#### COMENTARIO

##### **1. Libertad de contratación como principio fundamental en el contexto del comercio internacional**

El principio de libertad de contratación es de fundamental importancia en el comercio internacional. Así como los comerciantes gozan del derecho de decidir libremente a quien ofrecer sus mercaderías o servicios y por quien quieren ser abastecidos, también tienen libertad para acordar los términos de cada una de sus operaciones. Esta libertad de contratar constituye el eje sobre el cual gira un orden económico internacional abierto, orientado hacia el libre comercio y la competitividad.

##### **2. Sectores económicos donde no existe competencia**

Como es de suponer, existen algunas excepciones al principio enunciado en este artículo.

En cuanto atañe a la libertad para celebrar contratos con cualquier persona, razones de interés público pueden llevar a un Estado a excluir la libre competencia en ciertos sectores económicos. En estos casos, los bienes o servicios de que se trate sólo pueden adquirirse de un proveedor, generalmente una entidad pública, que puede o no estar obligada a celebrar un contrato con quien se lo solicite y dentro de ciertos límites de disponibilidad de bienes o servicios.

##### **3. Limitación a la autonomía de la voluntad por las normas de orden público**

En lo que respecta a la libertad para determinar el contenido del contrato, en primer lugar los mismos Principios incluyen disposiciones que las partes no pueden derogar. Véase el Art. 1.5.

Además, existen normas de naturaleza pública y privada de carácter imperativo que prevalecen sobre las reglas que sientan los Principios (v.gr. ley antimonopolios; normas sobre el control de cambios o precios; leyes que imponen regímenes especiales de responsabilidad y prohíben cláusulas manifiestamente injustas en los contratos). Véase el Art. 1.4.

## ARTÍCULO 1.2

*(Libertad de forma)*

**Nada de lo expresado en estos Principios requiere que un contrato, declaración o acto alguno deba ser celebrado o probado conforme a una forma en particular. El contrato puede ser probado por cualquier medio, incluidos los testigos.**

### COMENTARIO

#### **1. Los contratos no están sujetos en principio a ninguna formalidad**

Este artículo sienta el principio de que la perfección del contrato no requiere el cumplimiento de ningún requisito de forma. Este principio se extiende también a los supuestos de modificación y resolución del contrato por acuerdo de las partes.

Este principio, que se encuentra en muchos ordenamientos jurídicos, cobra especial relieve en el contexto de las relaciones del comercio internacional, en las que gracias a los modernos medios de comunicación, suelen celebrarse con gran rapidez y por una combinación de conversaciones, telefaxes, contratos en papel, correo electrónico y comunicaciones vía Internet.

La primera frase del artículo tiene en consideración el hecho de que en algunos ordenamientos jurídicos el cumplimiento de determinados requisitos de forma afectan a la validez del contrato, mientras que otros únicamente son considerados como elementos de prueba. La segunda frase de este artículo tiene el propósito de precisar que el principio de libertad de forma incluye la admisibilidad de la prueba oral en el proceso judicial.

#### **2. Declaraciones y otros actos unilaterales**

El principio de no requerir una forma en particular también se aplica a las declaraciones y otros actos unilaterales. Los más importantes de estos actos son las declaraciones de intención realizadas entre las

## **Art. 1.3**

## **Principios UNIDROIT**

partes, ya sea en el proceso de formación o cumplimiento del contrato (i.e. una oferta, aceptación de una oferta, confirmación del contrato por la parte que tendría el derecho a solicitar su invalidez, determinación del precio por una de las partes, etc.), o en otros contextos (i.e. el apoderamiento de un agente, la ratificación por el mandante de un acto realizado por un agente sin representación, el reconocimiento del deudor del derecho del acreedor antes de que expire el periodo de prescripción, etc.)

### **3. Posibles excepciones en virtud del derecho aplicable**

El principio de no requerir una forma puede ser dejado de lado, obviamente, en virtud del derecho aplicable. Véase el Art. 1.4. Tanto el derecho nacional como los tratados internacionales pueden imponer requisitos especiales de forma, bien sea al contrato en su conjunto, bien a sus cláusulas individualmente consideradas (*v.gr.* acuerdo de someter al arbitraje; cláusulas de elección de foro).

### **4. Requisitos de forma acordados por las partes**

No obstante, las partes pueden acordar la necesidad de observar una forma específica para celebrar, modificar o extinguir su contrato o cualquier otra declaración o acto unilateral que podrían realizar durante la formación o el cumplimiento del contrato, o en cualquier otro contexto. A este respecto, véase en particular los Arts. 2.1.13, 2.1.17 y 2.1.18.

## **ARTÍCULO 1.3**

*(Carácter vinculante de los contratos)*

**Todo contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes. Sólo puede ser modificado o extinguido conforme a lo que él disponga, por acuerdo de las partes o por algún otro modo conforme a estos Principios.**

## **COMENTARIO**

### **1. El principio “*pacta sunt servanda*”**

Este artículo establece otro principio fundamental del derecho contractual, el de “*pacta sunt servanda*”.

El carácter obligatorio del contrato obviamente presupone que el contrato ha sido celebrado y que no se encuentra afectado por ninguna causa de invalidez. Las normas que regulan la perfección del contrato se establecen en el Capítulo 2 Sección 1 de los Principios, mientras que los fundamentos para la invalidez se tratan en el Capítulo 3, así como en disposiciones individuales de otros capítulos. Véase, por ejemplo, los Arts. 7.1.6 y 7.4.13(2). Otros requisitos para la celebración válida de un contrato pueden encontrarse en las normas de carácter imperativo del derecho interno o internacional aplicable.

## **2. Excepciones**

Un corolario al principio de *pacta sunt servanda* es que un contrato puede modificarse o extinguirse siempre que las partes así lo acuerden. La modificación o extinción, a menos que haya sido convenida por las partes, constituye una excepción, que sólo puede ser admitida de conformidad con las cláusulas del contrato o las disposiciones de estos Principios. Véase los Arts. 3.10(2), 3.10(3), 3.13, 5.1.8, 6.1.16, 6.2.3, 7.1.7, 7.3.1 y 7.3.3.

## **3. Efectos frente a terceros**

Al establecer el principio de la fuerza obligatoria del contrato entre las partes, este artículo no pretende prejuzgar sobre cualquier efecto que el contrato pudiera tener respecto a terceros en virtud del derecho aplicable. Así, el vendedor en algunas jurisdicciones puede estar obligado, en virtud del derecho nacional, a velar no sólo por la integridad física del comprador y por sus bienes, sino también por la de terceros acompañantes que se encuentren dentro del establecimiento del vendedor.

Asimismo, los Principios no se ocupan de los efectos que puedan tener la anulación y resolución del contrato sobre los derechos de terceros.

Con respecto a los casos donde el contrato entre las partes por su propia naturaleza e intención afecta las relaciones jurídicas de otra persona, véase la Sección 2 del Capítulo 2 sobre “Apoderamiento de representantes”, Sección 2 del Capítulo 5 sobre “Estipulación a favor de terceros” y el Capítulo 9 sobre “Cesión de créditos, transferencia de obligaciones y cesión de contratos”.



**ARTÍCULO 1.4**

*(Normas de carácter imperativo)*

**Estos Principios no restringen la aplicación de normas de carácter imperativo, sean de origen nacional, internacional o supranacional, que resulten aplicables conforme a las normas pertinentes de derecho internacional privado.**

**COMENTARIO**

**1. Primacía de las normas de carácter imperativo**

Dada la naturaleza peculiar de los Principios, estos no tienen el propósito de prevalecer sobre normas imperativas aplicables, ya sean de origen nacional, internacional o supranacional. En otras palabras, los Principios no pretenden evadir las disposiciones de orden público, independientemente de que hayan sido promulgadas por los Estados de manera autónoma, o hayan sido adoptadas a los efectos de introducir convenciones internacionales en el derecho interno, o emanen de organismos supranacionales.

**2. Normas imperativas aplicables en el supuesto de que los Principios hayan sido incorporados en el contrato**

En los casos en que las partes incorporen los Principios expresamente, su aplicación se encontrará limitada, en primer lugar, por las normas imperativas del derecho aplicable al contrato. Esto significa que los Principios obligarán a las partes sólo en la medida en que no afecten las normas del derecho aplicable que las partes no pueden excluir. Además, las normas imperativas del foro, y posiblemente las de un tercer Estado, igualmente prevalecerán en los supuestos que sean aplicables, independientemente de la ley que regule el contrato. En el caso de normas imperativas de un tercer Estado, éstas podrían aplicarse cuando exista una relación estrecha entre estos Estados y el contrato en cuestión.

**3. Normas imperativas aplicables cuando los Principios son el derecho aplicable al contrato**

Aun en el caso de que la controversia se someta a la decisión de un tribunal arbitral, y los Principios constituyan la ley que regule el contrato, éstos no pueden prejuzgar la aplicabilidad de normas imperativas internacionales cuya aplicación sea reclamada independientemente del

derecho aplicable al contrato (*lois d'application nécessaire*). Ejemplos de normas internacionalmente imperativas, que no pueden ser excluidas mediante la simple elección de otro derecho pueden encontrarse en las regulaciones sobre el cambio de divisas (véase el Art. VIII(2)(b) del *Acuerdo del Fondo Monetario Internacional (Acuerdo de Bretton Woods)*), licencias de importación y exportación (véase los Arts. 6.1.14 – 6.1.17, sobre solicitud de autorizaciones públicas), regulaciones relativas a prácticas restrictivas del comercio o la competencia, etc.).

#### **4. Normas de derecho internacional privado aplicables a cada caso**

Los tribunales judiciales y arbitrales difieren significativamente respecto de la manera de determinar las normas imperativas aplicables a los contratos mercantiles internacionales. De ahí que este artículo se abstenga deliberadamente de considerar las numerosas cuestiones de fondo que puedan surgir, tales como si deben aplicarse las normas imperativas del foro y de la *lex contractus*, así como las que emanan de un tercer Estado, y, en caso afirmativo, en qué medida y en base a qué criterios. Estos puntos deberán resolverse en base a las reglas de derecho internacional privado que sean aplicables en cada caso concreto Véase, por ejemplo, el Art. 7 de la *Convención de Roma sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales de 1980*; Art. 11 de la *Convención Interamericana sobre el Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales de 1994*.

### **ARTÍCULO 1.5**

*(Exclusión o modificación de los Principios  
por las partes)*

**Las partes pueden excluir la aplicación de estos Principios, así como derogar o modificar el efecto de cualquiera de sus disposiciones, salvo que en ellos se disponga algo diferente.**

#### **COMENTARIO**

##### **1. Naturaleza dispositiva de los Principios**

Las reglas que sientan los Principios no tienen, en términos generales, carácter imperativo. En cada caso concreto, las partes pueden simplemente excluir la aplicación de los Principios en todo o en parte, o bien modificar su contenido para adaptarlos a las necesidades específicas

## **Art. 1.5**

## **Principios UNIDROIT**

del negocio jurídico en cuestión. Véase la Cláusula Modelo en la nota de pie de página del segundo párrafo del Preámbulo.

### **2. La exclusión o modificación de los Principios puede ser expresa o tácita**

La exclusión o modificación de los Principios por las partes contratantes puede ser expresa o tácita. Existe una exclusión o modificación tácita cuando las partes convengan expresamente cláusulas que son incompatibles con las disposiciones de los Principios. Es irrelevante en este contexto si dichas cláusulas han sido negociadas individualmente o forman parte de cláusulas estándar incorporadas en el contrato.

Si las partes expresamente acuerdan aplicar sólo alguno de los capítulos de los Principios, se presume que tales capítulos se aplicarán junto a las disposiciones generales del Capítulo 1 (*v.gr.* “Para todo lo relativo al cumplimiento e incumplimiento del presente contrato se aplicarán los Principios de UNIDROIT”).

### **3. Disposiciones imperativas de los Principios**

Algunas disposiciones de los Principios son de carácter imperativo, es decir, su importancia es tal que las partes no pueden excluirlas o derogarlas a su arbitrio. Es verdad que, dada la naturaleza especial de los Principios, la falta de observación de este precepto puede carecer de consecuencias. Por otra parte, cabe destacar que estas disposiciones reflejan criterios de comportamiento común y principios que también son de carácter imperativo en la mayoría de los ordenamientos jurídicos positivos.

Las disposiciones de carácter imperativo de los Principios suelen señalarse como tales. Este es el caso del Art. 1.7 sobre la buena fe y la lealtad negocial y las disposiciones del Capítulo 3 sobre validez del contrato, excepto en lo relativo al error y a la imposibilidad inicial (véase el Art. 3.19), a la determinación del precio (Art. 5.1.7(2)), al pago convenido por el incumplimiento (Art. 7.4.13(2)) y Art. 10.3(2) sobre prescripción. Excepcionalmente, el carácter imperativo de una disposición puede surgir en forma implícita, conforme al contenido y finalidad de la norma. (Véase, *v.gr.*, los Arts. 1.8 y 7.1.6).

**ARTÍCULO 1.6**

*(Interpretación e integración de los Principios)*

**(1) En la interpretación de estos Principios se tendrá en cuenta su carácter internacional así como sus propósitos, incluyendo la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación.**

**(2) Las cuestiones que se encuentren comprendidas en el ámbito de aplicación de estos Principios, aunque no resueltas expresamente por ellos, se resolverán en lo posible según sus principios generales subyacentes.**

**COMENTARIO****1. Interpretación de los Principios frente a la interpretación del contrato**

Como todo texto de naturaleza jurídica o contractual, el texto de los Principios puede presentar dudas en cuanto al significado preciso de su contenido. Sin embargo, cabe distinguir entre la interpretación de los Principios y la del contrato al cual los Principios son aplicables. Aun cuando los Principios sólo obligan a las partes, en el sentido de que su aplicación dependerá de su incorporación al contrato, constituyen un conjunto de normas autónomas que han sido elaboradas con miras a su aplicación uniforme a un número indefinido de contratos de diferentes tipos y celebrados en diversas partes del mundo. Por tanto, los Principios deben ser interpretados de diferente forma que las cláusulas de cada contrato. Las reglas para la interpretación del contrato (así como de las declaraciones o de la conducta de las partes) han sido incorporadas en el Capítulo 4, mientras que este artículo se refiere a la manera en que han de interpretarse los Principios.

**2. Necesidad de tener en cuenta su carácter internacional**

El primer criterio establecido en este artículo para interpretar los Principios es la necesidad de tener cuenta su “carácter internacional”. Esto significa que sus disposiciones y conceptos deben ser interpretados de manera autónoma, en el contexto de los mismos Principios, y no conforme al significado que tradicionalmente se les podría asignar bajo el ordenamiento jurídico de un país determinado.

## **Art. 1.6**

## **Principios UNIDROIT**

Esta aproximación hermenéutica es necesaria si se tiene en cuenta que los Principios son el resultado de serios estudios de derecho comparado realizados por juristas de las más variadas formaciones culturales y jurídicas. Al elaborar cada una de las disposiciones de los Principios, estos juristas han debido encontrar un lenguaje jurídico suficientemente neutral como para poder alcanzar un entendimiento común. Aun en los casos excepcionales en que ha debido recurrirse a términos o conceptos originados en un orden jurídico determinado, nunca se pretendió emplearlos en el sentido tradicionalmente aceptado en dicho ordenamiento.

### **3. Finalidad de los Principios**

Al establecerse que para interpretar los Principios se tendrá en cuenta su finalidad, este artículo deja claro que no debe atenderse al sentido estricto y literal de las palabras, sino a su significado a la luz de los propósitos que inspiran cada disposición y los Principios en su conjunto. La finalidad de cada disposición puede desentrañarse acudiendo tanto al sentido de su texto como a los comentarios que los acompañan. En cuanto a la finalidad de los Principios en su conjunto, y en la medida en que su propósito fundamental es el de brindar un marco uniforme a los contratos mercantiles internacionales, este artículo se refiere expresamente a la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación, esto es, asegurar que en la práctica y en la medida de lo posible, sean interpretados y aplicados de la misma forma en diferentes países. En cuanto a los otros propósitos, véase lo ya mencionado en la introducción. Más adelante, véase lo dispuesto en el Art. 1.7, el cual, aunque dirigido a las partes del contrato, también puede interpretarse como un reflejo de la finalidad que inspira a estos Principios, tal como el de promover la vigencia del principio de buena fe y la lealtad negocial en las relaciones contractuales.

### **4. Integración de los Principios**

Ciertas cuestiones que podrían incluirse dentro del campo de aplicación de los Principios no se encuentran mencionadas expresamente. Con el fin de determinar si una cuestión se encuentra o no dentro del ámbito de los Principios, se debe atender, en primer lugar, a lo expresamente señalado en el texto del artículo o en su comentario. Véase, *v.gr.*, comentario 3 al Art.1.3; comentario 4 al Art. 1.4; Art. 2.2.1(2) y (3) así como el comentario 5 del Art. 2.2.1; comentario 5 al Art. 2.2.7; comentario 5 al Art. 2.2.9; comentario 1 al Art. 2.2.10; Art. 3.1; comentario 1 al Art. 6.1.14; Art. 9.1.2; Art. 9.2.2; Art. 9.3.2); el comentario 3 al Art. 1.3 y el comentario 4 del Art. 1.4). Una guía adicional y útil al respecto se encuentra en el índice por materia de estos Principios.

La necesidad de promover la uniformidad en la aplicación de los Principios implica que cuando surja una laguna, debe buscarse la solución, siempre que esto sea posible, dentro del conjunto de normas de los Principios, antes que recurrir a la legislación nacional.

El primer paso es intentar resolver el problema recurriendo a la aplicación por analogía de otra disposición específica. Así, el Art. 6.1.6 que trata del lugar del cumplimiento de un contrato también es aplicable a la restitución de lo debido bajo ese contrato. De la misma forma, las reglas establecidas en el Art. 6.1.9 que trata de la moneda de pago de una obligación dineraria, en el supuesto en que dicha obligación sea expresada en moneda diferente a la del lugar del pago, también podrá aplicarse cuando la obligación dineraria se exprese en “unidades de cuenta”, como los derechos especiales de giro (“DEG”). Si el problema no quedara resuelto acudiendo a una disposición aplicable a casos análogos, se deberá recurrir a las “ideas que inspiran a los Principios”, esto es, aquellos principios generales potencialmente aplicables a varios supuestos de hecho. Algunas de estas ideas y principios fundamentales se mencionan expresamente en los Principios. Véase, *v.gr.*, los Arts. 1.1, 1.3, 1.5, 1.7 y 1.8. Otros principios fundamentales se desprenden de disposiciones concretas. Las reglas específicas expresadas en dichas disposiciones deben ser analizadas con el propósito de verificar si reflejan un principio general de amplia aplicación, y por lo tanto apto para ser aplicado también a supuestos diferentes de los que específicamente se regulan en dicha disposición.

Por supuesto, las partes siempre tienen libertad para someterse a un derecho nacional determinado con el fin de que integre las reglas de los Principios. Una estipulación en este sentido podría expresar: “Este contrato se rige por los Principios de UNIDROIT y serán completados por la ley del país X”, o bien “Este contrato será interpretado y ejecutado de acuerdo con los Principios de UNIDROIT. En todo aquello que no se encuentre reglado por los Principios se aplicará la ley del país X”. Véase la Cláusula Modelo en la nota de pie de página del segundo párrafo del Preámbulo.

#### ARTÍCULO 1.7

*(Buena fe y lealtad negocial)*

**(1) Las partes deben actuar con buena fe y lealtad negocial en el comercio internacional.**

**(2) Las partes no pueden excluir ni limitar este deber.**

## COMENTARIO

**1. “Buena fe y lealtad negocial” como idea fundamental que inspira a los Principios**

Existen muchas disposiciones que a lo largo de los diferentes capítulos de los Principios hacen referencia, directa o indirectamente, a la aplicación del principio de buena fe y lealtad en los negocios. Véase sobre todo el Art. 1.8, pero también véase por ejemplo, los Arts. 1.9(2); 2.1.4(2)(b), 2.1.15, 2.1.16, 2.1.18 y 2.1.20; 2.2.4(2), 2.2.5(2), 2.2.7 y 2.2.10; 3.5, 3.8 y 3.10; 4.1(2), 4.2(2), 4.6 y 4.8; 5.1.2 y 5.1.3; 5.2.5; 6.1.3, 6.1.5, 6.1.16(2) y 6.1.17(1); 6.2.3(3) y (4); 7.1.2, 7.1.6 y 7.1.7; 7.2.2(b) y (c); 7.4.8 y 7.4.13; 9.1.3, 9.1.4 y 9.1.10(1). Esto refleja que la buena fe y la lealtad negocial es considerada como una de las ideas fundamentales en las que se basan los Principios. Al establecer en términos generales que cada parte debe conducirse de buena fe y con lealtad negocial, el párrafo (1) de este artículo deja claro que, aun en ausencia de una disposición específica en los Principios, las partes deben conducirse de acuerdo a la buena fe y observando lealtad negocial a lo largo de la vida del contrato, incluso durante el proceso de su formación.

## Ejemplos

1. “A” le otorga a “B” un plazo de cuarenta y ocho horas para aceptar su oferta. “B” decide aceptarla poco antes de vencer el plazo, pero no puede comunicarle la aceptación a “A”: ese fin de semana, el fax de “A” se encuentra desconectado y no existe una grabadora telefónica para dejar el mensaje. El lunes siguiente, “A” rechaza la aceptación de “B”. En este supuesto, “A” ha actuado en contra del principio de buena fe, porque al fijar el tiempo de aceptación debió asegurarse de que estaba en condiciones de recibir efectivamente la aceptación de B dentro del plazo de cuarenta y ocho horas.

2. En un contrato en el que “A” se obliga a abastecer e instalar en favor de “B” una línea especial de producción, se incorpora una cláusula según la cual “A”, el vendedor, también se obliga a comunicar a “B”, el comprador, de cualquier mejora realizada por “A” en la tecnología de dicha línea de producción. Un año más tarde, “B” se entera de que se han realizado importantes mejoras tecnológicas de las que no ha sido informado. “A” no se encuentra exento de su obligación de informar por el hecho de que la producción de ese tipo de línea en particular ya no se encuentre a su cargo, alegando que dicha responsabilidad le cabe actualmente a “C”, una empresa filial y totalmente controlada por “A”. Sería contrario a la buena fe que “A” pudiera alegar la separación y autonomía de “C”, una sociedad constituida con

el propósito específico de absorber dicha producción a fin de evitar la responsabilidad contractual de “A” con respecto a “B”.

3. “A” es un agente comercial que actúa en representación de “B” en la promoción de la venta de mercaderías de “B” en un determinado territorio. En virtud del contrato, el derecho de “A” a cobrar su comisión ha sido condicionado a la aprobación por “B” de cada uno de los contratos gestionados por “A”. A pesar de que “B” tiene la libertad de decidir si aprueba o no los contratos gestionados por “A”, actuaría en contra del principio de buena fe si rehusara aprobar, de manera sistemática e injustificada, todo contrato gestionado por “A”.

4. Conforme a un contrato de apertura de crédito celebrado entre el banco “A” y su cliente “B”, en forma súbita e inexplicable “A” demanda el pago inmediato de los préstamos otorgados y rehúsa otorgar más créditos a “B”, cuyos negocios sufren graves pérdidas como consecuencia de la conducta de “A”. A pesar de que el contrato incluye una cláusula que permite a “A” reclamar el pago total “a su discreción”, proceder a dicha solicitud de pago, sin previo aviso e injustificadamente, sería en contra del principio de buena fe.

## **2. Abuso de derecho**

Un ejemplo típico de comportamiento en contra del principio de buena fe y lealtad negocial es lo que en algunos sistemas jurídicos se conoce como “abuso de derecho”. Se caracteriza por el malicioso comportamiento de una parte que acontece, por ejemplo, cuando se ejerce un derecho solamente para dañar a la otra parte o con un propósito diverso para el cual fue otorgado, o cuando el ejercicio del derecho es desproporcionado a la intención original del resultado esperado.

### **Ejemplos**

5. “A” renta un local a “B” con el propósito de iniciar un negocio de venta al detalle. El contrato de arrendamiento tiene una vigencia de cinco años, pero tres años después de celebrado el contrato, “A” cae en la cuenta de que el negocio va mal y decide cerrarlo y así se lo informa a “B” diciéndole que no está interesado en seguir rentando el local. El incumplimiento del contrato por parte de “A” normalmente habilitaría a “B” a elegir entre resolver el contrato o exigir el pago de daños y perjuicios, o el cumplimiento forzoso. Sin embargo, dadas las circunstancias, “B” estaría abusando de su derecho si exigiera de “A” que pague el alquiler por los dos años restantes del contrato en lugar de terminar el contrato y exigir de “A” el pago de daños por el alquiler durante el tiempo que sea necesario hasta que “B” encuentre otro arrendatario



## **Art. 1.7**

## **Principios UNIDROIT**

6. ‘A’ arrienda un inmueble de ‘B’ con el propósito de abrir un restaurante. Durante los meses de verano ‘A’ coloca unas mesas al aire libre en una zona que también es propiedad de ‘B’. Dado el ruido que causan los clientes durante altas horas de la noche, ‘B’ está en dificultad para encontrar arrendatarios para los apartamentos del resto del edificio. ‘B’ estaría abusando de su derecho si en lugar de solicitarle a ‘A’ que no atienda clientes hasta altas horas de la noche, le prohibiera atender clientes a toda hora en la zona al aire libre.

### **3. Buena fe y lealtad negocial en el comercio internacional**

El deber de “conducirse de buena fe y con lealtad negocial en el comercio internacional” tiene el propósito de precisar, en primer lugar, que en el contexto de los Principios, estos dos conceptos no se aplican de acuerdo con los parámetros ordinarios adoptados por cada uno de los diferentes ordenamientos jurídicos nacionales. Dichos parámetros adoptados en virtud del derecho interno de cada país serán tomados en consideración única y exclusivamente cuando se demuestre que han sido generalmente aceptados por los diversos sistemas jurídicos. Otra consecuencia de la fórmula utilizada es que la buena fe y la lealtad negocial debe ser interpretada a la luz de las circunstancias especiales del comercio internacional. Los modelos de prácticas comerciales, en realidad, pueden variar sustancialmente entre las diferentes ramas del comercio, e incluso dentro de una misma rama dichas prácticas pueden ser observadas con diferente regularidad e intensidad, dependiendo del contexto social y económico dentro del cual opera una determinada empresa, o bien conforme a su tamaño, desarrollo tecnológico, etc.

Cabe destacar que en algunas oportunidades el texto y comentarios de los Principios hacen referencia solamente a la “buena fe”, mientras que en otras oportunidades se refiere a la “buena fe y lealtad negocial”. Debe entenderse que el concepto de “buena fe” siempre incluye al concepto de “buena fe y lealtad negocial en el comercio internacional” al que se refiere este artículo.

#### **Ejemplos**

7. En virtud de un contrato de compraventa de un equipo de alta tecnología, el comprador pierde el derecho a reclamar por cualquier defecto de los productos a menos que se lo comunique al vendedor, especificando la naturaleza de los defectos y sin demora injustificada a partir del momento en que descubrió o debió haber descubierto el defecto. ‘A’, un comprador radicado en un país donde dicho equipo es utilizado regularmente, descubre un defecto en el equipo en el momento de ponerlo en funcionamiento. Sin embargo, al comunicar

el problema a “B”, el vendedor del equipo “A” proporciona una información equívoca o errónea acerca de la naturaleza del defecto. “A” pierde su derecho a reclamar en razón de dicho defecto, puesto que su examen cuidadoso le hubiera permitido proporcionar a “B” las especificaciones del caso.

8. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 7, con la diferencia de que “A” se encuentra radicado en un país donde ese tipo de equipo es prácticamente desconocido. En este supuesto, “A” no pierde su derecho de reclamar a “B” en razón del defecto del equipo, porque resulta razonable que “A”, que carece de los conocimientos técnicos necesarios, no pueda identificar con precisión la naturaleza del defecto.

#### **4. Carácter imperativo del principio de buena fe y lealtad negocial**

El deber de las partes de conducirse de acuerdo a la buena fe y con lealtad negocial es de importancia fundamental; tanto es así que las partes no pueden excluirlo o limitarlo parágrafo (2). En cuanto a las aplicaciones concretas de la prohibición generalizada de limitar o excluir el principio de buena fe y lealtad negocial, véase los Arts. 3.19, 7.1.6 y 7.4.13.

Por otra parte, nada impide a las partes establecer en su contrato parámetros de comportamiento más rígidos.

#### **ARTÍCULO 1.8**

*(Comportamiento contradictorio.  
Venire contra factum proprium)*

**Una parte no puede actuar en contradicción a un entendimiento que ella ha suscitado en su contraparte y conforme al cual esta última ha actuado razonablemente en consecuencia y en su desventaja.**

#### **COMENTARIO**

##### **1. Comportamiento contradictorio y la “buena fe y lealtad negocial”**

Este artículo constituye una aplicación general del principio de buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) que se refleja en otras disposiciones de los Principios de carácter más específico. Véase, por ejemplo, los Arts. 2.1.4(2)(b), 2.1.18, 2.1.20, 2.2.5(2) y comentario 3 al Art. 10.4. Esta

## **Art. 1.8**

## **Principios UNIDROIT**

disposición impone la obligación a una parte de no ocasionar un detrimento o desventaja a la otra parte actuando de manera contradictoria con el entendimiento de las partes respecto de su relación contractual, sobre la base del cual la otra parte haya actuado razonablemente confiando en dicho entendimiento.

La prohibición contenida en este artículo puede resultar en la creación de derechos y en la pérdida, suspensión o modificación de derechos por medios diferentes al acuerdo de partes. Esto es así porque el entendimiento en el que se basaron las partes puede ser en sí mismo contradictorio con lo acordado por las partes o con sus derechos. Este artículo no establece el único medio por el cual un derecho puede ser perdido o suspendido en razón de la conducta de una parte. Véase, por ejemplo, los Arts. 3.12 y 7.1.4(3).

### **2. Un entendimiento sobre la base del cual una parte haya confiado razonablemente**

Existen diferentes modos por los cuales una parte puede suscitar un cierto entendimiento en la otra con respecto al contrato que los une, su cumplimiento o su ejecución. Dicho entendimiento puede resultar, por ejemplo, de declaraciones, un cierto comportamiento o el silencio de una de las partes, quien puede razonablemente esperar que la otra se exprese a fin de corregir el error o sacarlo de la creencia errónea en que la otra parte sabía que estaba incurriendo.

Para los fines del presente artículo el entendimiento no se limita a alguna cuestión en particular, siempre y cuando se refiera de alguna manera a la relación contractual mantenida por las partes. Se puede referir a cuestiones de hecho o de derecho, o a una cuestión de intención o al modo en que una u otra parte puede o debe comportarse.

La única restricción es que el entendimiento debe ser tal que la otra parte, de acuerdo con las circunstancias, haya podido razonablemente confiar en él. Si esa confianza es razonable o no depende de las circunstancias, tomando en consideración, en particular, las comunicaciones y el comportamiento de las partes, la naturaleza y el contexto de la operación, y las expectativas que cada parte podría haber generado razonablemente en la otra.

#### **Ejemplos**

1. “A” lleva un buen tiempo negociando con “B” un contrato de arrendamiento de un inmueble que pertenece a “B” y conforme al cual éste debe demoler la construcción existente con el fin de construir un edificio de acuerdo a las especificaciones de “A”. “A” se comunica

con “B” en términos que inducen razonablemente a “B” a entender que las negociaciones han concluido y que “B” puede comenzar a ejecutar el contrato. “B” entonces demuele el edificio y procede con las contrataciones pertinentes para iniciar la construcción del nuevo edificio. “A” se da cuenta de esto y no hace nada para impedirlo. Posteriormente “A” le hace saber a “B” que todavía existen términos adicionales del contrato que requieren ser negociados. “A” se encuentra impedido de modificar el entendimiento de “B”.

2. “B” cree erróneamente que su contrato con “A” puede ser ejecutado de un modo en particular. “A” se da cuenta de ello y no dice nada, mientras que “B” comienza a cumplir con el contrato. “B” y “A” se reúnen regularmente y la modalidad de cumplimiento de “B” es objeto de discusión durante las reuniones, pero “A” no hace referencia al error en que ha incurrido “B”. “A” no podrá sostener posteriormente que la modalidad de cumplimiento era diferente de aquella que fue pactada en el contrato.

3. La empresa “A” subcontrata regularmente a “B” para llevar a cabo trabajos de construcción en edificios. Esta actividad de “A” y sus empleados son transferidos a la empresa “A.1”, que se encuentra relacionada a la empresa “A”. Nada ha cambiado en el curso de los negocios en lo que respecta al trabajo que debe prestar “B”. “B” continúa prestando los servicios subcontratados y enviando sus facturas a “A” por el trabajo realizado, en la creencia que el trabajo continúa siendo realizado en beneficio de “A”, quien no hace saber a “B” que ha incurrido en un error. “A” no podrá sostener que el contrato de “B” por el trabajo realizado no ha sido celebrado con él sino con la empresa “A.1”, encontrándose por lo tanto obligado a pagar a “B”.

4. Debido a ciertas dificultades que experimenta con sus propios proveedores, “A” no puede cumplir en tiempo con las obligaciones contractuales que tiene con “B”. El contrato impone penas por mora en la entrega de materiales por parte de “A”. Después que se le han dado a conocer las dificultades de “A”, “B” le hace saber que no insistirá en el cumplimiento puntual del calendario de entrega. Un año más tarde los negocios de “B” empiezan a sufrir a consecuencia de las morosas entregas de “A”. “B” intenta recuperar el pago de las penas debidas a causa de la morosidad de “A” y le exige que en el futuro le entregue los materiales puntualmente, conforme al calendario pactado. “B” no podrá cobrar las penalidades pactadas, pero sí le será posible insistir en el cumplimiento dentro del calendario si realiza una notificación razonable a “A” para que su cumplimiento sea puntual en el futuro.

5. “B” tiene una deuda con “A” por la suma de 10,000 dólares australianos. Si bien la deuda es exigible, “A” no hace nada para cobrarla. En consecuencia “B” deduce que “A” le ha condonado la

## Art. 1.8

## Principios UNIDROIT

deuda. “A” no ha hecho nada para dar a entender que efectivamente ha perdonado tal deuda y, posteriormente, demanda el pago. “B” no puede confiar en la inacción de “A” para oponerse al pago.

### 3. Detrimento y preclusión

La responsabilidad impuesta por este artículo sirve para evitar un perjuicio causado por confiar de manera razonable. Esto no requiere necesariamente que la parte que ha mantenido un comportamiento contradictorio no pueda actuar como desea. La preclusión es solo uno de los posibles medios a emplear para evitar el perjuicio. Puede haber otros medios razonables, conforme a las circunstancias del caso, para evitar el detrimento que la otra parte puede sufrir como consecuencia de que la acción contradictoria fuese permitida, tal como el cursar una notificación dentro de un plazo razonable a la otra parte antes de actuar de manera contradictoria (véase el Ejemplo 4), o bien pagar una suma determinada por los costes o la pérdida sufrida a causa de la confianza depositada.

#### Ejemplos

6. “A” y “B” celebran un contrato de construcción en el que pactan que todo trabajo adicional debe documentarse en forma escrita y certificada por el arquitecto de la construcción. El director de “A” solicita verbalmente a “B” que realice trabajos adicionales, especificándole el tiempo y el material a utilizar, asegurando a “B” que tales labores para este proyecto adicional se documentarán oportunamente de manera apropiada. Luego de que “B” comisiona el trabajo para el proyecto suplementario, “A” le comunica que dicho proyecto no es necesario. Los costes incurridos por la comisión del proyecto son considerablemente inferiores respecto del coste involucrado en el trabajo adicional proyectado. Si “A” paga a “B” por los gastos incurridos por el proyectista, “B” no puede quejarse del comportamiento contradictorio de “A”.

7. “A” no logra concluir a tiempo uno de los objetivos fundamentales estipulados en un contrato de desarrollo de *software* celebrado con “B”. De acuerdo con el contrato, dicho incumplimiento de “A” le otorga a “B” el derecho a resolver el contrato. Sin embargo, “B” continúa solicitando cambios en el *software* y pagando por dichas modificaciones, además de cooperar con “A” en la continuación del programa de desarrollo de dicho *software*. El hecho que “A”, con la anuencia de “B”, continúe cumpliendo con el contrato después del incumplimiento, impide a éste rescindir el contrato por el hecho de que “A” no haya alcanzado el objetivo estipulado en el contrato. Sin embargo, de acuerdo a los Principios, “B” podrá

conceder a “A” un plazo adicional (Art. 7.1.5) y ejercitar su derecho a la resolución si el objetivo no fuere alcanzado dentro de dicho plazo.

**ARTÍCULO 1.9**

*(Usos y prácticas)*

**(1) Las partes están obligadas por cualquier uso en que hayan convenido y por cualquier práctica que hayan establecido entre ellas.**

**(2) Las partes están obligadas por cualquier uso que sea ampliamente conocido y regularmente observado en el comercio internacional por los sujetos participantes en el tráfico mercantil de que se trate, a menos que la aplicación de dicho uso sea irrazonable.**

**COMENTARIO**

**1. Las prácticas y los usos comerciales en el contexto de los Principios**

Este artículo establece el principio de acuerdo al cual las partes quedan en general obligadas por las prácticas y los usos comerciales que cumplen con los requisitos establecidos en este artículo. Más aun, estos mismos requisitos deben ser cumplimentados por las prácticas y los usos para que ellos sean aplicables a los supuestos y propósitos indicados expresamente en los Principios. Véase, por ejemplo, los Arts. 2.1.6(3), 4.3, y 5.1.2.

**2. Prácticas establecidas entre las partes**

Las prácticas establecidas entre las partes vinculadas por un contrato en particular son automáticamente obligatorias, a menos que las partes hayan excluido expresamente su aplicación. La cuestión de saber cuándo una práctica comercial ha sido en efecto “establecida” entre ellas dependerá, naturalmente, de las circunstancias del caso. Sin embargo, el comportamiento fundado en una sola operación previa no podría ser considerada, normalmente, suficiente.

## **Art. 1.9**

## **Principios UNIDROIT**

### **Ejemplo**

1. “A”, un proveedor de mercaderías, ha aceptado repetidamente reclamaciones de “B”, un cliente, por defectos en la cantidad o cualidad de las mercaderías, realizadas hasta dos semanas después de su entrega. En una ocasión en que “B” comunicara los defectos una quincena después de dicha entrega, “A” no podría objetar que fuera realizada demasiado tarde, porque la práctica de comunicar los defectos dentro de las “dos semanas” se había convertido en una práctica establecida entre las partes, por la cual “A” se encuentra obligado.

### **3. Usos acordados**

Dado que las partes están obligadas por los usos cuya aplicación hayan convenido entre ellas, el párrafo (1) de este artículo simplemente aplica el principio general de la libertad contractual contemplado en el Art. 1.1. Además, las partes pueden negociar todas las cláusulas de su contrato, o para ciertas materias simplemente hacer referencia a otras fuentes que incluyan los usos comerciales. Las partes pueden estipular la aplicación de cualquier uso, incluyendo un uso desarrollado dentro de cierta rama del comercio al cual no pertenece ninguna de las partes, o a usos relativos a diferentes tipos de contratos. También es concebible que las partes acuerden la aplicación de lo que inadecuadamente suele denominarse como usos, esto es, un conjunto de reglas publicadas por una asociación comercial bajo el título de “Usos”, que reflejan sólo parcialmente las líneas de conducta generalmente establecidas.

### **4. Otros usos aplicables**

El párrafo (2) establece los criterios para identificar los usos aplicables en ausencia de un convenio específico de las partes. El hecho de que los usos deban ser “ampliamente conocidos y regularmente observados [...] por las partes en el tráfico mercantil de que se trate” constituye una condición para la aplicación de cualquier uso, ya sea internacional o solamente a nivel nacional o local. El calificativo adicional de “tráfico internacional” tiene el propósito de evitar que aquellos usos desarrollados y limitados a los negocios domésticos o nacionales sean invocados en negocios realizados con extranjeros.

### **Ejemplo**

2. Un corredor de bienes raíces, “A”, invoca frente a “B,” un cliente extranjero, un uso particular de su profesión aceptado en el país de “A”. “B” no se encuentra obligado por dicho uso si éste es de naturaleza local y se refiere a un negocio que es de carácter predominantemente local.

Sólo excepcionalmente puede un uso de origen meramente local o nacional ser aplicado sin que las partes hayan hecho una referencia al mismo. Así, los usos existentes en el campo de algunas “permuta de géneros” (*commodity exchanges*), exhibiciones comerciales o puertos podrían aplicarse siempre que también sean regularmente observados en negociaciones con extranjeros. Otra excepción está constituida en el supuesto de un comerciante que ha celebrado un cierto número de contratos del mismo tipo en un país extranjero y por lo tanto debería estar obligado por los usos establecidos en ese país para dichos contratos.

#### Ejemplos

3. “A”, un operador portuario, invoca frente a “B”, un transportista extranjero, la aplicación de cierto uso regularmente observado en el puerto donde trabaja “A”. “B” está obligado por este uso local si el puerto es normalmente usado por extranjeros y el uso en cuestión ha sido regularmente observado por todos los clientes, independientemente del lugar de su establecimiento o su nacionalidad.
4. “A” un agente de ventas del país “X”, recibe un pedido de “B”, uno de sus clientes del país “Y”, solicitando el acostumbrado 10% de descuento aplicable a compras pagadas en efectivo. En el supuesto de que “A” haya llevado a cabo ventas en “Y” durante cierto período, “A” no puede objetar la aplicación de dicho uso por el hecho de que el descuento constituya un uso restringido al país “Y”.

#### 5. Aplicación de un uso que no es razonable

Un uso puede ser regularmente observado por la generalidad de los comerciantes de determinada rama del comercio, no obstante lo cual su aplicación en ciertos supuestos puede no ser razonable. La falta de razonabilidad de un uso puede responder a las circunstancias particulares en las que una o ambas partes operan y/o a la naturaleza atípica de la operación. En dichos supuestos, el uso no será aplicable.

#### Ejemplo

5. Conforme a un uso regularmente observado en cierto sector comercial de géneros (*commodity trade sector*), el comprador no puede reclamar por los defectos de las mercaderías a menos que los mismos sean corroborados por una agencia de inspección reconocida internacionalmente. Cuando un comprador “A” se hace cargo de las mercaderías en el puerto de destino, la única agencia de inspección reconocida internacionalmente que opera en dicho puerto se encuentra en huelga, y solicitar los servicios de otra agencia del puerto más cercano resultaría excesivamente costoso. En este supuesto la



## **Art. 1.10**

## **Principios UNIDROIT**

aplicación del uso en cuestión no sería razonable, por lo que “A” tiene derecho a reclamar los defectos que ha descubierto en las mercaderías aún cuando no hayan sido corroborados por un certificado expedido por una agencia de inspección reconocida internacionalmente.

### **6. Los usos prevalecen sobre los Principios**

Tanto lo que resulta del curso de las negociaciones como los usos, una vez que su aplicabilidad en determinado supuesto haya sido determinada, prevalecen sobre disposiciones incompatibles de los Principios. La razón es que el curso de las negociaciones y los usos obligan a las partes como si fueran cláusulas implícitas del contrato en su conjunto o de una cláusula en particular o del comportamiento de una de las partes. Así como las disposiciones expresas del contrato prevalecen sobre lo que resulte del curso de las negociaciones y de los usos, éstos prevalecen sobre los Principios, con la única excepción de las disposiciones que han sido específicamente identificadas como de carácter imperativo. Véase el comentario 3 al Art. 1.5.

### **ARTÍCULO 1.10**

*(Notificación)*

**(1) Cuando sea necesaria una notificación, ésta se hará por cualquier medio apropiado según las circunstancias.**

**(2) La notificación surtirá efectos cuando llegue al ámbito o círculo de la persona a quien va dirigida.**

**(3) A los fines del párrafo anterior, se considera que una notificación “llega” al ámbito o círculo de la persona a quien va dirigida cuando es comunicada oralmente o entregada en su establecimiento o dirección postal.**

**(4) A los fines de este artículo, la palabra “notificación” incluye toda declaración, demanda, requerimiento o cualquier otro medio empleado para comunicar una intención.**

**COMENTARIO****1. Forma de la notificación**

En primer lugar, este artículo establece el principio de que cualquier clase de notificación de intenciones (declaraciones, demandas, solicitudes, etc.) exigidas por una disposición en particular de los Principios no se encuentran sujetas a ningún requisito formal en especial, sino que pueden realizarse por cualquier medio adecuado a las circunstancias. El significado de “adecuado” dependerá de las circunstancias concretas de cada caso y, en particular, de la disponibilidad o la seguridad de los diversos medios de comunicación, como también de la importancia y/o urgencia del mensaje que debe ser enviado. Por lo que se refiere a una notificación “apropiada de acuerdo a las circunstancias” el destinatario debe expresa o implícitamente haber aceptado recibir las comunicaciones electrónicas en la forma en que la notificación fue enviada por el remitente, es decir, del mismo tipo, con el mismo formato y a la misma dirección. El consentimiento del destinatario puede inferirse de las afirmaciones, declaraciones, o conductas o bien por las prácticas establecidas entre las partes, o por la aplicación de usos.

**Ejemplos**

1. El vendedor “A” y el comprador “B” mantienen una relación de negocios a largo plazo y en todo ese tiempo han siempre negociado y celebrado contratos por teléfono. Al descubrir un defecto en las mercaderías que se reciben en una ocasión, “B” inmediatamente envía a “A” una notificación por correo electrónico. “A”, quien usualmente no abre su correo electrónico y no hay razón para esperar un mensaje de “B”, no se entera de la notificación de “B” sino hasta tres semanas después que fue enviada, y la rechaza objetando que es demasiado tarde.
2. El vendedor “A” y el comprador “B” mantienen una larga relación de negocios y generalmente se comunican por vía electrónica. Al descubrir los defectos de las mercaderías suministradas en una ocasión, “B” inmediatamente le manda un mensaje electrónico a “A” pero lo hace a una dirección electrónica que no utilizan usualmente. “A”, quien no tiene razón para esperar un mensaje de “B” en esa dirección, no abre su correo, y cuando tres semanas después descubre la notificación de “B”, objeta que es demasiado tarde. “B” no puede argumentar que ha realizado una pronta notificación, porque no fue realizada por los medios apropiados de acuerdo a las circunstancias.

**2. Principio de recepción**

En lo que respecta a todo tipo de notificación, los Principios adoptan el llamado principio de la “recepción”. Esto significa que la notificación no será efectiva hasta que llegue a su destinatario. Algunas disposiciones de los Principios hacen referencia expresa a este requisito: Véase los Arts. 2.1.3(1), 2.1.3(2), 2.1.5, 2.1.6(2), 2.1.8(1) y 2.1.10; 9.1.10 y 9.1.11. El propósito del párrafo (2) del presente artículo es indicar que se aplicará la misma regla en ausencia de una disposición expresa en este sentido. Véase los Arts. 2.1.9, 2.1.11; 2.2.9; 3.13, 3.14; 6.1.16, 6.2.3; 7.1.5, 7.1.7; 7.2.1, 7.2.2; 7.3.2, 7.3.4; y 8.3.

**3. El principio de expedición puede ser expresamente estipulado**

Las partes tienen libertad para estipular expresamente la aplicación del principio de la “expedición”. Esto puede ser conveniente especialmente en aquellos casos en que una de las partes debe cursar una notificación a fin de preservar sus derechos en el supuesto en que la otra no haya cumplido o se prevea su incumplimiento anticipado, en cuyo caso no sería justo imputar a la parte cumplidora el riesgo de la pérdidas, error o retardo en la transmisión del mensaje. Esto se justifica aún más si se tiene en consideración las dificultades que pueden surgir a nivel internacional para probar la efectiva recepción de un mensaje.

**4. Cuándo una notificación “llega” a su destinatario**

En lo que respecta al principio de la recepción, es importante determinar con precisión cuándo la notificación en cuestión “llega” al destinatario. El párrafo (3) de este artículo tiene el propósito de determinar ese momento al establecer una distinción entre las notificaciones orales y las que no lo son. Una notificación oral “llega” a su destinatario cuando es manifestada personalmente al destinatario o a otra persona autorizada por él para recibirla. Cualquier otro tipo de notificación “llega” a su destinatario cuando le es entregada personalmente, o en su establecimiento o en su dirección postal (o electrónica). No es necesario que la notificación en cuestión llegue a manos del destinatario o sea leída por él destinatario. Es suficiente que sea puesta en manos de un empleado del destinatario que se encuentre autorizado para aceptarla, o que sea depositada en el buzón del destinatario, o sea recibida por su telefax, máquina de télex, o en el caso de comunicaciones electrónicas, que haya llegado al servidor del destinatario. Véase, *v.gr.*, el Art. 15(2) de la *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico de 1996*.

**ARTÍCULO 1.11***(Definiciones)***A los fines de estos Principios:**

- “tribunal” incluye un tribunal arbitral;
- si una de las partes tiene más de un “establecimiento,” su “establecimiento” será el que guarde la relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración;
- “deudor” o “deudora” es la parte a quien compete cumplir una obligación, y “acreedor” o “acreedora” es el titular del derecho a reclamar su cumplimiento;
- “escrito” incluye cualquier modo de comunicación que deje constancia de la información que contiene y sea susceptible de ser reproducida en forma tangible.

**COMENTARIO****1. Tribunales judiciales y tribunales arbitrales**

La importancia de los Principios para solucionar controversias por medio del arbitraje ya ha sido puesta de relieve (véase más arriba, los comentarios al Preámbulo). Con el fin de no sobrecargar el lenguaje, en el texto de los Principios la palabra “tribunal” es utilizada en el sentido de incluir tanto a un juzgado o tribunal judicial como a un tribunal arbitral.

**2. Parte con varios establecimientos**

La localización del establecimiento de las partes es determinante para la aplicación de los Principios en numerosos contextos, tales como el lugar para la entrega de notificaciones (Art. 1.10(3); la eventual prórroga del plazo para la aceptación de una oferta en el supuesto en que el último día coincida con un día no laborable (Art. 1.12); el lugar de cumplimiento (Art. 6.1.6); y la determinación de la parte que debe solicitar una autorización pública (Art. 6.1.14(a)).

En el supuesto de que una parte tenga varios establecimientos (generalmente una oficina central y varias sucursales), el presente artículo sienta la regla de que el establecimiento pertinente es aquél que

## **Art. 1.12**

## **Principios UNIDROIT**

guarde vínculos más estrechos con el contrato y su cumplimiento. Nada se dice con respecto del caso de que el lugar de celebración del contrato sea diferente al del lugar de cumplimiento. En tal supuesto, este último parecería el más pertinente. A fin de determinar el establecimiento que guarde el vínculo más estrecho con determinado contrato y con su cumplimiento, deberán tenerse en cuenta las circunstancias conocidas o contempladas por ambas partes antes de la celebración del contrato. No podrán considerarse los hechos conocidos únicamente por una de las partes, o acerca de los cuales las partes tomen conocimiento después de celebrarse el contrato.

### **3. “Deudor – Acreedor”**

En aquellos casos en que sea necesario, se utilizan las palabras “deudor” y “acreedor” con el fin de lograr una mejor identificación de la parte que cumple y la parte que recibe el cumplimiento de una obligación, independientemente de que se trate de obligaciones dinerarias o no dinerarias.

### **4. “Escrito”**

En algunos supuestos, los Principios hacen referencia a un escrito o a un “contrato por escrito”. Véase los Arts. 2.1.12, 2.1.17 y 2.1.18. Los Principios definen esta palabra en términos funcionales. Así, un escrito incluye no sólo un telegrama y un télex, sino también cualquier otra modalidad de comunicación idónea, incluyendo comunicaciones electrónicas, para preservar un documento y ser reproducida en forma tangible. Este requisito formal debe ser comparado con el criterio más flexible de forma que se requiere para una “notificación”. Véase el Art. 1.10(1).

## **ARTÍCULO 1.12**

*(Modo de contar los plazos fijados por las partes)*

**(1) Los días feriados oficiales o no laborales que caigan dentro de un plazo fijado por las partes para el cumplimiento de un acto quedarán incluidos a los efectos de calcular dicho plazo.**

**(2) En todo caso, si el plazo expira en un día que se considera feriado oficial o no laborable en el lugar donde se encuentra el establecimiento**

**de la parte que debe cumplir un acto, el plazo queda prorrogado hasta el día hábil siguiente, a menos que las circunstancias indiquen lo contrario.**

**(3) El uso horario es el del lugar del establecimiento de la parte que fija el plazo, a menos que las circunstancias indiquen lo contrario.**

#### COMENTARIO

Las partes pueden, ya sea unilateralmente, o por convenio, fijar un plazo dentro del cual ciertos actos deben ser realizados. Véase, *v.gr.*, los Arts. 2.1.7, 2.2.9(2) y 10.3.

Al fijar el tiempo límite las partes pueden indicar simplemente el plazo (*v.gr.*, “La notificación sobre los defectos de las mercaderías debe ser cursada dentro de los diez días después de la entrega”) o estipulando una fecha precisa (*v.gr.* “La oferta queda firme hasta el 1 de marzo”).

En el primer caso el problema surge respecto de si los días feriados oficiales o días no laborables que caen dentro de dicho plazo quedan incluidos al calcular el plazo. De acuerdo al párrafo (1) de este artículo, la respuesta es afirmativa.

En ambos casos antes mencionados, la cuestión puede surgir acerca del modo de computar el plazo cuando dicho plazo expira un día feriado oficial o un día no laborable en el lugar donde se encuentra el establecimiento de la parte a quien corresponde el cumplimiento del acto. El párrafo (2) establece que en tal supuesto se extiende el plazo hasta el día siguiente hábil, a menos que las circunstancias indiquen lo contrario.

Finalmente, cuando las partes se encuentren localizadas en usos horarios diferentes, el problema surge sobre qué uso horario es el relevante. De acuerdo al párrafo (3), es el uso horario del lugar del establecimiento de la parte que fija el plazo, a menos que las circunstancias indiquen lo contrario.

#### Ejemplo

1. Un contrato de compraventa establece que el comprador “A” debe notificar los defectos de las mercaderías dentro de los 10 días siguientes a la entrega. Las mercaderías son entregadas el viernes 16 de diciembre. “A” notifica sobre los defectos el lunes 2 de enero y el vendedor “B” rechaza la notificación por extemporánea. “A” no puede argumentar que los días feriados oficiales y días no laborables entre el 16 de diciembre y el 2 de enero no entran dentro del plazo para calcular los diez días.

## **Art. 1.12**

### **Principios UNIDROIT**

2. “A” realiza una oferta e indica que es firme hasta el 1 de marzo. El destinatario “B” acepta la oferta el 2 de marzo porque el 1 de marzo es un día feriado oficial en el lugar de su establecimiento. “A” no puede argumentar que el plazo expiró el 1 de marzo.
3. Un día sábado “A” envía una oferta al destinatario “B” por medio de correo electrónico el sábado indicando que la oferta queda firme durante 24 horas. Si “B” pretende aceptar dicha oferta, debe hacerlo en 24 horas, aún cuando los domingos no se trabaje en el lugar donde se encuentra “B”, ya que de acuerdo a las circunstancias el plazo fijado por “A” debe entenderse como absoluto.
4. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 2, la diferencia radica en que “A” está ubicado en Frankfurt y “B” en Nueva York, y el plazo fijado para la aceptación es “mañana, a más tardar a las 17:00 hrs.”. “A” debe aceptar a las 17:00 hrs., de acuerdo al horario de Frankfurt.
5. Un contrato de fletamento se celebra entre “A” el dueño de una nave que se encuentra en Tokio, y el transportista “B”, que se encuentra en Kuwait. El contrato establece que el pago del flete por “B” se debe realizar en el banco de “A” situado en Zurich, Suiza, en un día específico, a las 17:00 hrs. a más tardar. El uso horario aplicable no es el de “A” ni el de “B” sino el del banco de Zurich, donde debe realizarse el pago.

## CAPÍTULO 2

### FORMACIÓN Y APODERAMIENTO DE REPRESENTANTES

#### SECCIÓN 1: FORMACIÓN

##### ARTÍCULO 2.1.1

*(Modo de perfección)*

**El contrato se perfecciona mediante la aceptación de una oferta o por la conducta de las partes que sea suficiente para manifestar un acuerdo.**

#### COMENTARIO

##### 1. Oferta y aceptación

Una idea fundamental en los Principios es que el acuerdo de las partes es en sí mismo suficiente para perfeccionar el contrato. Véase el Art. 3.2. Los conceptos de oferta y aceptación han sido tradicionalmente utilizados para determinar si las partes han llegado a un acuerdo y también para determinar el momento en que este se ha verificado. Este artículo y capítulo dejan en claro que los Principios conservan estos conceptos como herramientas esenciales para el análisis de la formación del contrato.

##### 2. La conducta de las partes basta para demostrar el acuerdo

En la práctica de la contratación mercantil, especialmente cuando se trata de operaciones complejas, los contratos suelen perfeccionarse después de prolongadas negociaciones, sin que sea posible muchas veces identificar la secuencia de oferta y aceptación. No es fácil en estos supuestos determinar si se ha llegado a un acuerdo y, en el supuesto de que así fuera, en qué momento se ha perfeccionado dicho acuerdo. Conforme con este artículo, un contrato se podría considerar celebrado a pesar de no poder determinarse el momento de su perfeccionamiento, siempre y cuando el comportamiento de las partes demuestre la existencia de un acuerdo. Con el fin de determinar si existen suficientes pruebas de la intención de las partes para quedar obligadas,



### **Art. 2.1.2**

### **Principios UNIDROIT**

su comportamiento deberá ser interpretado de acuerdo con los criterios establecidos en los Arts. 4.1 y siguientes.

#### **Ejemplo**

1. “A” y “B” inician negociaciones con miras a establecer una asociación en participación (*joint venture*) para el desarrollo de un nuevo producto. Después de prolongadas negociaciones sin ninguna oferta formal o aceptación y quedando algunos puntos de menor importancia por acordar, ambas partes comienzan a cumplir sus obligaciones. Cuando posteriormente las partes no llegan a un acuerdo sobre esos puntos de menor importancia, un juez o un tribunal arbitral puede llegar a la conclusión de que se ha celebrado un contrato, puesto que las partes habían comenzado a cumplir sus obligaciones, demostrando de esta forma su intención de quedar obligadas por un contrato.

### **3. Contratación automatizada**

El texto de este artículo es lo suficientemente amplio como para incluir también los casos de la llamada contratación automatizada, es decir, cuando las partes acuerdan utilizar un sistema que les permita celebrar operaciones electrónicas automatizadas conforme a las cuales no se requiere la intervención de una persona física para perfeccionar un contrato.

#### **Ejemplo**

2. “A”, una planta automotriz, y “B”, un proveedor de repuestos, predisponen un sistema de intercambio electrónico de datos gracias al cual, en el momento en que los inventarios de “A” caen bajo un cierto nivel, el programa automáticamente genera la orden del repuesto faltante y envía la solicitud al proveedor. El hecho que “A” y “B” hayan acordado la implementación de dicho sistema hace que las partes queden obligadas por las órdenes y las prestaciones automatizadas, a pesar de ser generadas sin la intervención personal de “A” y de “B”.

### **ARTÍCULO 2.1.2**

*(Definición de la oferta)*

**Una propuesta para celebrar un contrato constituye una oferta, si es suficientemente precisa e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.**

**COMENTARIO**

Para definir la oferta y distinguirla de las otras comunicaciones que las partes podrían establecer entre ellas con miras a perfeccionar un contrato, este artículo exige dos requisitos: la propuesta debe (i) ser suficientemente precisa para permitir el perfeccionamiento del contrato mediante su simple aceptación, (ii) indicar la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.

**1. Precisión de la oferta**

Dado que un contrato se perfecciona con la mera aceptación de una oferta, las cláusulas del futuro contrato deben ser indicadas en la oferta con suficiente precisión. No es posible determinar de manera abstracta si una propuesta cumple con estos requisitos. Aún términos esenciales, tales como la descripción de las mercaderías o servicios a ser entregadas o prestados, el precio que se pagará por ellos, el tiempo y lugar de cumplimiento, podrían quedar indeterminados en la oferta, sin que esto implique necesariamente que no ha sido lo suficientemente precisa. Todo depende de si el oferente al proponer la oferta y el destinatario al aceptarla tienen la intención de quedar vinculados por el contrato, como así también de que los términos indeterminados dejen de serlo mediante una interpretación del significado de los términos utilizadas en el contrato conforme a los Arts. 4.1 y siguientes, o mediante su integración conforme al Art. 4.8 o 5.1.2. La imprecisión también puede cubrirse mediante las prácticas comerciales establecidas entre las partes o por los usos (véase el Art. 1.9), o en base a disposiciones específicas que se encuentran en los Principios (*v.gr.* Arts. 5.1.6 (determinación de la calidad de la prestación), 5.1.7 (determinación del precio), 6.1.1 (momento del cumplimiento), 6.1.6 (lugar del cumplimiento) y 6.1.10 (moneda que no ha sido especificada)).

**Ejemplo**

1. Desde hace años, “A” renueva anualmente un contrato con “B” para la asistencia técnica que este último presta regularmente para el uso de las computadoras de “A”. “A” abre una segunda oficina con el mismo tipo de computadoras y solicita de “B” el mismo tipo de asistencia técnica para las nuevas computadoras. “B” acepta la propuesta a pesar de que la misma no precisa todos los términos del contrato. El contrato puede considerarse perfeccionado, porque los términos que faltan pueden ser integrados con aquellos incorporados a contratos anteriores, que constituyen prácticas establecidas entre las partes.

## 2. Intención de quedar obligado

El segundo criterio para determinar si una parte ha realizado una oferta con el fin de celebrar un contrato, o simplemente con el propósito de iniciar negociaciones, consiste en determinar si dicha parte ha tenido la intención de quedar obligada en caso de aceptación. Dado que dicha intención raramente es declarada en forma expresa, frecuentemente debe inferirse de las circunstancias del caso concreto. La manera en que el proponente presente su propuesta (*v.gr.* definiéndola expresamente como “oferta” o simplemente como una “declaración de voluntad”, proporciona una primera, aunque no definitiva, indicación de una posible intención. El contenido y la determinación de los destinatarios de la propuesta revisten mayor importancia. En términos generales, se podría decir que cuanto más detallada y precisa sea la propuesta, más probable resulta que constituya una oferta. Si la propuesta es dirigida a una o más personas concretas, es más probable que sea considerada una oferta que si dicha propuesta es dirigida al público en general.

### Ejemplos

2. Después de prolongadas negociaciones, los directores ejecutivos de dos compañías, “A” y “B”, acuerdan las bases sobre las cuales “B” adquirirá el 51% de las acciones de la compañía “C”, cuya titularidad absoluta y exclusiva pertenece a “A”. El “memorandum” del acuerdo (*memorandum of agreement*), firmado por las partes negociadoras, incluye una cláusula final estableciendo que el acuerdo no será vinculante hasta ser aprobado por la Junta Directiva de “A”. En este supuesto no existe un contrato hasta que dicha aprobación sea concedida.

3. “A”, una agencia del Estado, anuncia una licitación pública para la colocación de una nueva red telefónica. Dicho anuncio constituye simplemente una invitación para recibir ofertas, las cuales pueden o no ser aceptadas por “A”. Empero, si el anuncio incluyera los detalles de las especificaciones técnicas del proyecto, estableciendo que el contrato se celebrará con quien ofrezca la postura más baja conforme a las especificaciones, dicho anuncio podría ser considerado como una oferta, considerándose perfeccionado el contrato al identificarse al mejor postor.

Una propuesta puede incluir todos los términos esenciales del contrato y sin embargo no obligar al proponente en caso de aceptación, si su perfeccionamiento ha sido condicionado a lograr un acuerdo sobre cuestiones de menor importancia que han sido dejado pendientes en la propuesta. Véase el Art. 2.1.13.

**ARTÍCULO 2.1.3***(Retiro de la oferta)*

**(1) La oferta surte efectos cuando llega al destinatario.**

**(2) Cualquier oferta, aun cuando sea irrevocable, puede ser retirada si la notificación de su retiro llega al destinatario antes o al mismo tiempo que la oferta.**

**COMENTARIO****1. Cuándo la oferta surte efectos**

El párrafo (1) de este artículo, que ha sido literalmente adoptado del Art. 15 de CISG, dispone que una oferta surte efectos cuando llegue al destinatario. Véase el Art. 1.10(2). En cuanto a la definición de “llega”, véase el Art. 1.10(3). En cuanto a la definición de “llega”, véase el Art. 1.10(3). El momento en el cual una oferta surte efectos es de suma importancia, pues indica el momento exacto a partir del cual el destinatario puede aceptar la oferta, obligando definitivamente al oferente a cumplir con el contrato propuesto.

**2. Retiro de la oferta**

Hay otras razones por las cuales, en la práctica, es importante determinar el momento en el cual surte efectos la oferta. Hasta ese momento, el oferente es libre de cambiar de opinión y decidir no celebrar el contrato, o bien remplazar su oferta original por otra nueva oferta, independientemente de si la oferta original fue extendida con el propósito de ser irrevocable. La única condición es que el destinatario tome conocimiento del cambio de voluntad del oferente antes o al mismo tiempo de tomar conocimiento de la oferta original. Al establecer este mecanismo en forma expresa, el párrafo (2) de este artículo deja en claro la distinción entre “retiro” y “revocación” de una oferta: Una oferta siempre puede ser retirada antes de que surta efectos, mientras que la cuestión de si puede ser revocada (véase el Art. 2.1.4) sólo surge después que la oferta ha surtido efectos.

**ARTÍCULO 2.1.4***(Revocación de la oferta)*

**(1) La oferta puede ser revocada hasta que se perfeccione el contrato, si la revocación llega al destinatario antes de que éste haya enviado la aceptación.**

**(2) Sin embargo, la oferta no podrá revocarse:**

**(a) si en ella se indica, al señalar un plazo fijo para la aceptación o de otro modo, que es irrevocable, o**

**(b) si el destinatario pudo razonablemente considerar que la oferta era irrevocable y haya actuado en consonancia con dicha oferta.**

**COMENTARIO**

El problema de si una oferta es revocable ha sido tradicionalmente uno de los puntos más controvertidos en el tema de la formación de los contratos. Como no es posible conciliar las posturas de los diversos sistemas jurídicos (esto es, la postura mantenida por los países del *common law*, conforme a la cual una oferta siempre es revocable, y la postura opuesta de casi todos los sistemas de tradición jurídica románica), la única alternativa es elegir una de las dos posturas como regla e introducir a la otra por vía de excepción.

**1. La oferta, en principio, puede ser revocada**

El parágrafo (1) de este artículo, que ha sido tomado literalmente del Art. 16 de CISG, establece que, en principio, una oferta puede ser revocada hasta que se celebra el contrato. El mismo parágrafo, sin embargo, limita la revocación de la oferta a la condición de que llegue al destinatario antes de que éste haya enviado su aceptación. Por lo tanto, el derecho del oferente a revocar su oferta hasta el perfeccionamiento del contrato sólo tiene vigencia en el supuesto de que el destinatario acepte la oferta oralmente, o cuando el destinatario indique su consentimiento ejecutando un hecho sin comunicárselo al oferente. Véase el Art. 2.1.6(3). Sin embargo, cuando la oferta es aceptada por escrito, en cuyo caso el contrato se perfecciona cuando la aceptación llega al oferente (véase el Art. 2.1.6(2)), el derecho del oferente a revocar la oferta termina antes, esto es, cuando el destinatario envía su

aceptación. Esta solución puede ocasionar algún inconveniente al oferente, ya que no siempre estará en condiciones de conocer si todavía tiene la posibilidad de revocar su oferta. Sin embargo, esta solución se justifica cuando se considera el interés legítimo del destinatario a que se reduzca el plazo durante el cual sea posible la revocación.

En lo que se refiere a la determinación de la fecha de expedición, véase el Art. 2.1.8 y el comentario pertinente.

## 2. Ofertas irrevocables

El parágrafo (2) prevé dos excepciones importantes a la norma general de la revocabilidad de la oferta: (i) Cuando la oferta indica que es irrevocable y (ii) cuando el destinatario, teniendo otras razones justificadas para considerar la oferta como irrevocable, actúa en función de dicha oferta.

### a. *La indicación de irrevocabilidad contenida en la oferta*

La indicación de que la oferta es irrevocable puede hacerse de diversas maneras. La manera más clara y directa de todas es aquella en la que el oferente lo manifiesta expresamente (v.gr. “Esta es una oferta en firme”; “Nosotros mantendremos nuestra oferta hasta recibir su contestación”). Sin embargo, el carácter irrevocable de la oferta puede inferirse simplemente de otras declaraciones o comportamiento del oferente. El señalamiento de un plazo fijo para la aceptación puede, aunque no necesariamente, considerarse en sí mismo como una indicación implícita de que la oferta es irrevocable. La respuesta a esta cuestión debe encontrarse en cada caso a través de una adecuada interpretación de los términos de la oferta, conforme a los diversos criterios establecidos en el Capítulo 4 sobre interpretación del contrato. Por lo general, si el oferente opera dentro de un sistema jurídico donde el señalamiento de un plazo se considera un indicio de irrevocabilidad, se presume que al señalar un plazo el oferente tiene el propósito de mantenerla irrevocable durante ese plazo. Si, por otra parte, el oferente opera en un sistema jurídico donde el señalamiento de un plazo para la aceptación no constituye indicio suficiente de irrevocabilidad, por lo general no se atribuirá al oferente la intención de mantener la oferta irrevocable durante dicho plazo.

### Ejemplos

1. “A”, una agencia de viajes, informa mediante un folleto a sus clientes acerca de un crucero para las próximas fiestas de Año Nuevo. En dicho folleto se apremia a los clientes para que hagan sus

#### Art. 2.1.4

#### Principios UNIDROIT

reservas dentro los tres días siguientes, añadiendo que probablemente después de ese tiempo ya no habrá lugares disponibles. Este anuncio, por sí mismo, no indica que “A” haya realizado una oferta irrevocable durante los tres primeros días.

2. “A” propone a “B” redactar una oferta por escrito con los términos en que estaría dispuesto a construir un edificio. “B” presenta una oferta precisa que expresa lo siguiente: “ El precio y demás condiciones no serán válidas después del 10 de septiembre”. Si “A” y “B” operan dentro de un sistema jurídico donde dicha declaración es considerada como una oferta irrevocable hasta esa fecha, “B” puede esperar que su oferta será considerada como una oferta irrevocable. Esta expectativa no podría presentarse en el supuesto que “A” opere dentro de un sistema jurídico donde la declaración de “B” no se considere suficiente para indicar que la oferta es irrevocable.

#### b. *Confianza del destinatario de que se trataba de una oferta irrevocable*

La segunda excepción a la norma general que atañe a la revocabilidad de la oferta contempla el supuesto en el que “el destinatario podía considerar razonablemente que la oferta era irrevocable y ha actuado en función de dicha oferta”. Se trata de la aplicación del principio general del Art. 1.8 que prohíbe el comportamiento contradictorio. La razonable confianza del destinatario puede haber sido inducida por la conducta del oferente, o por la naturaleza de la oferta misma. Este sería el caso de una oferta cuya aceptación requiere de una investigación extensa y costosa por parte del destinatario o una oferta realizada con el propósito de permitir al destinatario transmitir la oferta a terceros. Los actos que el destinatario debe cumplir confiando en la oferta pueden consistir en preparación de la producción, compra o arrendamiento de material o equipo, incluyendo los gastos que ello importe, etc., siempre que dicha actividad pueda considerarse una actividad regular para el tipo de operación de que se trate, o bien consista en actos que deberían haber sido previstos o conocidos por el oferente.

#### Ejemplos

3. “A”, un comerciante de antigüedades, solicita a “B” la restauración de diez pinturas, bajo la condición de que dicho trabajo sea realizado en tres meses y que el precio no exceda de cierta cantidad. “B” informa a “A” que, con el fin de saber si acepta la oferta, necesita comenzar a trabajar en una de las pinturas y que dentro de cinco días le dará la respuesta. “A” acepta dicha propuesta. En base a la oferta de “A”, “B” debe comenzar a trabajar inmediatamente. “A” no puede revocar su oferta dentro de esos cinco días.

4. “A” solicita una oferta a “B” para que “A” pueda completar algunos datos de una petición de licitación a ser asignada dentro de un plazo determinado. “B” le hace una oferta a “A”, en la cual se basa este último para calcular el precio a presentar en la petición de licitación. Antes de la expiración del plazo, pero después que “A” ha presentado su propuesta en la licitación, “B” informa a “A” que no desea mantener su oferta. En este supuesto, “B” no puede revocar su oferta, que es irrevocable hasta el vencimiento del plazo para asignar la licitación, puesto que la propuesta de “A” en dicha licitación se basa en los datos que le proporcionó “B”.

#### ARTÍCULO 2.1.5

*(Rechazo de la oferta)*

**La oferta se extingue cuando la notificación de su rechazo llega al oferente.**

#### COMENTARIO

##### 1. El rechazo puede ser expreso o tácito

Una oferta puede ser rechazada expresa o tácitamente. Un caso frecuente de rechazo tácito consiste en contestar a la oferta mediante una respuesta que parece ser una aceptación pero con adiciones, limitaciones u otras modificaciones. Véase el Art. 2.1.11(1).

En ausencia de un rechazo expreso, la manifestación o conducta del destinatario debe ser tal que justifique la creencia del oferente que el destinatario no tiene intención de aceptar la oferta. Una contestación por parte del destinatario que simplemente pregunte si existe otra alternativa posible (v.gr. “¿Existe alguna posibilidad de que el precio sea rebajado?” o “¿Podría entregar las mercaderías un par de días antes?”) no sería suficiente para concluir que el destinatario ha rechazado la oferta.

Debe subrayarse que el rechazo tiene el efecto de extinguir cualquier tipo de oferta, independientemente de su carácter revocable o irrevocable bajo el Art. 2.1.4.

##### Ejemplo

“A” recibe una oferta de “B” en la que establece que la oferta se mantendrá en firme durante dos semanas. “A” contesta a vuelta de correo, incluyendo condiciones en parte diferentes a las establecidas en la oferta de “B”, condiciones que no son aceptadas por “B”. “A”



## **Art. 2.1.6**

## **Principios UNIDROIT**

no puede aceptar la oferta original luego de dicha contestación, aún cuando todavía resten varios días para que se extinga el plazo de dos semanas. Al hacer una contraoferta, “A” ha rechazado implícitamente la oferta original.

### **2. El rechazo como una de las causas que extingue una oferta**

El rechazo por parte del destinatario es sólo una de las causas que extinguen una oferta. Otras causas son tratadas en los Arts. 2.1.4(1) y 2.1.7.

### **ARTÍCULO 2.1.6**

*(Modo de aceptación)*

**(1) Constituye aceptación toda declaración o cualquier otro acto del destinatario que indique asentimiento a una oferta. El silencio o la inacción, por sí solos, no constituyen aceptación.**

**(2) La aceptación de la oferta surte efectos cuando la indicación de asentimiento llega al oferente.**

**(3) No obstante, si en virtud de la oferta, o de las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas o de los usos, el destinatario puede indicar su asentimiento ejecutando un acto sin notificación al oferente, la aceptación surte efectos cuando se ejecute dicho acto.**

### **COMENTARIO**

#### **1. Indicación de asentimiento a una oferta**

Para que exista aceptación el destinatario debe indicar su “asentimiento” de una manera u otra. No basta el mero acuse de recibo de la oferta, o una manifestación en el sentido de estar interesado en ella. Más aún, el asentimiento debe ser liso y llano, no pudiendo ser condicionado a otro acto del oferente (*v.gr.* “Nuestra aceptación queda sujeta a vuestra aprobación”) ni tampoco a un acto del mismo destinatario (*v.gr.* “Nosotros, por este medio, aceptamos las cláusulas del contrato establecidos en su memorándum y lo enviaremos a nuestra Junta de Administración para su aprobación dentro de las próximas dos semanas”). Por

último, la aceptación no debe contener modificaciones a los términos de la oferta, o por lo menos no debe incluir modificaciones que alteren sustancialmente los términos de la oferta. Véase el Art. 2.1.11.

## **2. Aceptación mediante el comportamiento del aceptante**

A menos que la oferta imponga un modo especial de aceptación, el asentimiento puede indicarse expresamente o inferirse del comportamiento del destinatario. El parágrafo (1) de este artículo no especifica la forma en que dicho comportamiento deba verificarse. Generalmente, tales actos se relacionan con el cumplimiento del contrato, como lo son el pago de un anticipo del precio, el embarque de las mercaderías, el inicio de los trabajos en el establecimiento, etc.

## **3. Silencio o conducta omisiva**

Al establecer que ni “el silencio ni la conducta omisiva, por sí solos, implican una aceptación”, el parágrafo (1) deja en claro que del simple silencio o inacción del destinatario no se puede inferir el asentimiento de la oferta. El supuesto sería diferente si las partes acordaran que el silencio se considerará aceptación, o en el supuesto de que existan negociaciones previas o usos. Sin embargo, en ningún caso el oferente podrá establecer unilateralmente que la oferta se considerará aceptada en ausencia de contestación del destinatario. Dado que el oferente es quien toma la iniciativa de proponer la celebración del contrato, el destinatario es libre no sólo de aceptar la oferta, sino también de hacer sencillamente caso omiso de ella.

### **Ejemplos**

1. “A” le solicita a “B” que establezca las condiciones para la renovación de un contrato anterior para el abastecimiento de vino, contrato que expira el 31 de diciembre. En su oferta, “B” incluye una disposición que expresa: “Si no hemos recibido noticias tuyas a más tardar a finales de noviembre, entenderemos que usted ha consentido en renovar el contrato bajo las condiciones establecidas en las cláusulas precedentes”. “A” considera totalmente inaceptable la propuesta de “B” y no contesta. En este supuesto, el contrato anterior expira en el plazo fijado sin que haya sido renovado, en vista de la falta de acuerdo entre las partes.

2. En un contrato a largo plazo para el abastecimiento de vino, “B” suele proveer a “A” de sus pedidos sin confirmar la aceptación de los pedidos que hace “A”. El 15 de noviembre, “A” solicita una gran cantidad de vino para el Año Nuevo. “B” no contesta ni entrega

a tiempo la mercancía solicitada. En este supuesto, “B” ha incumplido con su obligación, ya que de acuerdo a las prácticas establecidas entre las partes, el silencio de “B” a los pedidos de “A” se considera una aceptación de la oferta.

#### **4. Momento en que surte efectos la aceptación**

De acuerdo al párrafo (2), la aceptación de la oferta surtirá efecto en el momento en que la indicación de asentimiento llegue al oferente. Véase el Art. 1.10(2)). En cuanto a la definición de “llegar”, véase el Art. 1.10(3). El motivo para adoptar el principio de la “recepción” en lugar del de la “expedición” obedece a que resulta más sensato localizar el riesgo de la transmisión de la notificación de aceptación en el aceptante que en el oferente, puesto que el aceptante es el que escoge el medio de comunicación, el que mejor conoce cuáles medios de comunicación son especialmente arriesgados o tardíos, y quien, en consecuencia, se encuentra mejor capacitado para tomar las medidas necesarias para asegurarse que la aceptación llegue a su destino.

En principio, la aceptación que surge del comportamiento del aceptante también surtirá efectos sólo cuando llegue al oferente la notificación de dicha aceptación. Cabe destacar, sin embargo, que será necesario que el destinatario o aceptante comunique su aceptación sólo en aquellos casos en que la conducta del aceptante no comunique por sí misma la aceptación dentro de un plazo razonable. En los demás casos (*v.gr.* cuando la conducta consista en el pago del precio o el embarque de mercaderías por vía aérea o por otro medio de transporte rápido) bien se podría lograr el mismo efecto si el banco o el porteador informan al oferente de la transferencia de fondos o la consignación de las mercaderías.

En los supuestos previstos en el párrafo (3) se encuentra una excepción a la regla general establecida en el párrafo (2). Esto es, “si en virtud de la oferta, de las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas o de los usos, el destinatario manifestara su asentimiento ejecutando un acto sin comunicárselo al oferente”. En este supuesto la aceptación surte efectos en el momento en que el acto es ejecutado, independientemente de si el oferente es oportunamente informado al respecto.

#### **Ejemplos**

3. “A” solicita a “B” que diseñe programa especial para establecer un banco de datos. Sin comunicar su aceptación, “B” comienza a diseñar el programa y, una vez terminado, reclama el pago de acuerdo a lo establecido en la oferta de “A”. “B” no está facultado para reclamar el pago, puesto que la supuesta aceptación a la oferta de “A” nunca surtió efectos en razón de que “B” nunca se lo notificó a “A”.

4. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 3, con la diferencia que en su oferta “A” expresa que estará ausente durante las dos semanas siguientes, pidiendo a “B” que, si desea aceptar la oferta, comience a diseñar el programa inmediatamente para ganar tiempo. En este supuesto el contrato se perfecciona en cuanto “B” comience a cumplir, aún cuando “B” no comunique su aceptación inmediatamente o con posterioridad.

Este artículo se corresponde con los párrafos (1), (2) primera parte y (3) del Art. 18 de CISG.

#### ARTÍCULO 2.1.7

*(Plazo para la aceptación)*

**La oferta debe ser aceptada dentro del plazo fijado por el oferente o, si no se hubiere fijado plazo, dentro del que sea razonable, teniendo en cuenta las circunstancias, incluso la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente. Una oferta verbal debe aceptarse inmediatamente, a menos que de las circunstancias resulte otra cosa.**

#### COMENTARIO

En cuanto al momento en que la aceptación debe ser aceptada, este artículo, que se corresponde con la segunda parte del párrafo (2) del Art. 18 de CISG, distingue entre ofertas verbales y escritas.

En lo que se refiere a las ofertas escritas, todo depende del hecho que el proponente haya o no indicado un término cierto para la aceptación: en el primer caso, la oferta debe ser aceptada dentro de este término, mientras que en todas las otras hipótesis la indicación de la aceptación debe llegar al oferente dentro del plazo “razonable, teniendo en cuenta las circunstancias, incluso la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente.”

#### Ejemplos

1. “A” envía a “B” una oferta el lunes indicando que si “B” pretende aceptar debe hacerlo a más tardar el viernes. La aceptación de “B” llega a “A” el lunes de la semana siguiente. “A” puede rechazar la aceptación de “B” por tardía.
2. “A” envía a “B” una oferta el lunes en la mañana vía e-mail, solicitando a “B” responder “a la brevedad posible”. Aunque en

## **Art. 2.1.8**

### **Principios de UNIDROIT**

ocasiones precedentes “A” y “B” se habían comunicado vía e-mail, “B” acepta la oferta de “A” mediante una carta, que llega a “A” el jueves. La aceptación de “B” es tardía porque, en las circunstancias, una aceptación realizada mediante carta que llega a “A” tres días después de su e-mail no ha sido llevada a cabo “a la brevedad posible”.

Las ofertas orales deben ser aceptadas inmediatamente, a menos que de las circunstancias resulte lo contrario. Una oferta se considera verbal no solo cuando se realiza en presencia del destinatario, sino en los casos en que éste puede responder inmediatamente. Este es el caso de la oferta realizada por teléfono o comunicada electrónicamente en tiempo real (por ejemplo en los “chat rooms”).

Cabe destacar que las reglas establecidas en este artículo también se aplican a situaciones donde, de acuerdo con el Art. 2.1.6(3), el destinatario puede indicar su asentimiento ejecutando un acto sin comunicarlo al oferente. En estos casos el acto de ejecución debe realizarse dentro del plazo respectivo.

Para la determinación del momento preciso en que comienza a correr el plazo otorgado por el oferente y a partir del cual comienza a transcurrir el término establecido, véase el Art. 2.1.8. Para el cálculo de los días festivos que están incluidos en este período, véase el Art. 1.12; para la hipótesis de la aceptación tardía y el retardo en la transmisión, véase el Art. 2.1.9.

### **ARTÍCULO 2.1.8**

*(Aceptación dentro de un plazo fijo)*

**El plazo de aceptación fijado por el oferente comienza a correr desde el momento de expedición de la oferta. A menos que las circunstancias indiquen otra cosa, se presume que la fecha que indica la oferta es la de expedición.**

### **COMENTARIO**

Cada vez que el oferente fija un plazo dentro del cual el destinatario debe aceptar la oferta surge el problema de cuándo dicho plazo empieza a correr. De acuerdo con este artículo, el plazo empieza a correr desde el momento en que la oferta se expide, es decir, cuando la oferta ya no se encuentra bajo la esfera de control del oferente. Por lo que respecta a cuándo la oferta ha sido enviada, se establece la presunción de que fue

en la fecha indicada en la oferta. Por ejemplo, en el caso de una carta, la fecha de envío será la que se expresa en la carta; en el caso de un mensaje de correo electrónico, será el momento indicado como momento de envío por el servidor del oferente; etc. Sin embargo, la presunción admite prueba en contrario si en un determinado caso las circunstancias indicaran lo contrario. Por lo tanto, si la fecha que se muestra en la carta es anterior a la que deja impresa la máquina de fax, prevalecerá esta última. De la misma manera, si la fecha que se muestra en la carta es posterior a la entrega de la carta, quedará claro que la fecha de la carta fue escrita por error y por lo tanto no se deberá tomar en consideración.

#### ARTÍCULO 2.1.9

*(Aceptación tardía. Demora en la transmisión)*

**(1) No obstante, la aceptación tardía surtirá efectos como aceptación si el oferente, sin demora injustificada, informa de ello al destinatario o lo notifica en tal sentido.**

**(2) Si la comunicación que contenga una aceptación tardía indica que ha sido enviada en circunstancias tales que si su transmisión hubiera sido normal habría llegado oportunamente al oferente, tal aceptación surtirá efecto a menos que, sin demora injustificada, el oferente informe al destinatario que su oferta ya había caducado.**

#### COMENTARIO

##### **1. La aceptación tardía normalmente no surte efectos**

De acuerdo al principio establecido en el Art. 2.1.7, para que una aceptación surta efectos debe llegar al oferente dentro del plazo fijado por éste, o, si no se ha fijado plazo, dentro de un plazo razonable. Esto significa que, en principio, una aceptación que llegue al oferente con posterioridad no surtirá efectos, pudiendo ser ignorada por el oferente.

##### **2. Sin embargo, el oferente puede “aceptar” una aceptación tardía**

El parágrafo (1) de este artículo, que se corresponde con el Art. 21 de CISG, establece que el oferente puede considerar una aceptación tardía como si hubiera sido recibida a tiempo y así surtir efecto, siempre y

## **Art. 2.1.9**

## **Principios UNIDROIT**

cuando el oferente, sin demora injustificada, “informa” de ello al destinatario o le envía una notificación en tal sentido. Si el oferente aprovecha esta posibilidad, el contrato se considera perfeccionado en el momento en que la aceptación tardía llega al oferente y no cuando el oferente informa al destinatario su intención de considerar válida la aceptación tardía.

### **Ejemplo**

1. “A” fija el 31 de marzo como plazo para que su oferta sea aceptada. La aceptación de “B” llega el 3 de abril. “A”, quien sigue interesado en el contrato, desea “aceptar” la aceptación tardía de “B” e inmediatamente se lo informa. Aunque la notificación le llega a “B” el 5 de abril, el contrato queda perfeccionado el 3 de abril.

### **3. Aceptación tardía debida a un retraso en la transmisión**

Si la aceptación llega tarde aunque sea porque el destinatario no la envió a tiempo, es natural considerar que no surte efectos a menos que el oferente expresamente indique otra cosa. La situación es diferente cuando el destinatario ha enviado su aceptación a tiempo, pero ésta llega tarde al oferente debido a un retraso inesperado en la transmisión. En tal caso, la confianza depositada por el destinatario en que la aceptación ha llegado a tiempo merece protección, por lo que en este supuesto la aceptación tardía surtirá efectos a menos que el oferente informe sin demora injustificada al destinatario que considera su oferta caducada. La única condición que exige el párrafo (2) es que la comunicación que contenga la aceptación tardía, indique que ha sido enviada en circunstancias tales que, si su transmisión hubiera sido normal, habría llegado al oferente en el plazo debido.

### **Ejemplos**

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que “B”, sabiendo que el tiempo normal para la transmisión de cartas al país de “A” es de tres días, envía su carta de aceptación el 25 de marzo. Debido a una huelga del servicio postal en el país de “A”, la carta cuya fecha de expedición figura en el sobre, recién llega el 3 de abril. La aceptación de “B”, no obstante ser tardía, se considera efectiva, a menos que “A” se oponga sin demora injustificada.
3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que “B”, después de haber recibido la oferta de “A”, la acepta el 30 de marzo vía e-mail. A causa de problemas técnicos en el servidor de “A”, el e-mail le llega a “A” solo el 1 de abril. La aceptación de “B”, aunque tardía, es sin embargo eficaz a menos que “A” la objete sin demora injustificada.

**ARTÍCULO 2.1.10***(Retiro de la aceptación)*

**La aceptación puede retirarse si su retiro llega al oferente antes o al mismo tiempo que la aceptación haya surtido efecto.**

**COMENTARIO**

Con respecto al retiro de la aceptación, este artículo establece el mismo principio que el contemplado en el Art. 2.1.3, que trata del retiro de la oferta: El destinatario puede cambiar de opinión y retirar su aceptación, siempre y cuando dicho retiro llegue al oferente antes o al mismo tiempo que la aceptación.

Cabe destacar que el oferente queda obligado por su oferta y ya no podrá cambiar de opinión una vez que el destinatario ha enviado su aceptación (véase el Art. 2.1.4(1)), mientras que el destinatario no pierde su libertad de cambiar de opinión sino en una etapa posterior, esto es, cuando la notificación de aceptación llega al oferente.

Este artículo se corresponde con el Art. 22 de CISG.

**ARTÍCULO 2.1.11***(Aceptación modificada)*

**(1) La respuesta a una oferta que pretende ser una aceptación, pero contiene adiciones, limitaciones u otras modificaciones, es un rechazo de la oferta y constituye una contraoferta.**

**(2) No obstante, la respuesta a una oferta que pretende ser una aceptación, pero contiene términos adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente los de la oferta constituye una aceptación a menos que el oferente, sin demora injustificada, objete tal discrepancia. De no hacerlo así, los términos del contrato serán los de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.**



**COMENTARIO****1. Una aceptación con modificaciones normalmente se considera una contraoferta**

Es frecuente en las negociaciones comerciales que el destinatario, no obstante manifestar al oferente su intención de aceptar la oferta (“acuse de recibo de una orden de pedido”), incluye en su respuesta términos adicionales o diferentes a los de la oferta. El párrafo (1) de este artículo dispone que, en principio, dicha respuesta se considera como un rechazo de la oferta y constituirá una contraoferta, que el oferente puede o no aceptar, ya sea de forma expresa o tácita (como por ejemplo realizando un acto que indique cumplimiento).

**2. Modificaciones que no alteren la naturaleza de la aceptación**

El principio según el cual la aceptación debe ser un reflejo preciso de la oferta implica que aún diferencias insignificantes entre oferta y aceptación permitirían a cada parte cuestionar la existencia del contrato con posterioridad. Con el fin de eliminar este resultado, que una parte podría perseguir simplemente en razón de un cambio desfavorable en las condiciones del mercado, el párrafo (2) incorpora una excepción al principio general establecido en el párrafo (1). Conforme a esta excepción, si los términos adicionales o diferentes incluidos en la aceptación no alteran “sustancialmente” los términos de la oferta, el contrato se considera perfeccionado con tales modificaciones, a menos que el oferente se oponga sin demora injustificada.

No se puede determinar en abstracto lo que se considera una modificación “sustancial”, lo que dependerá de las circunstancias del caso. Normalmente, aunque no necesariamente, constituirán modificaciones sustanciales a la oferta aquellos términos adicionales o diferentes que se refieran al precio o forma de pago, al lugar y tiempo de cumplimiento de una obligación no dineraria, al ámbito de la responsabilidad de una parte respecto a la otra o a la solución de controversias. Un factor importante que debe tomarse en consideración es si los términos adicionales o diferentes son regularmente utilizados en la rama comercial de que se trate y que por tanto no podrían causar sorpresa al oferente.

**Ejemplos**

1. “A” solicita a “B” una máquina y le pide que sea previamente probada. Al acusar recibo del pedido, “B” declara que acepta los términos de la oferta de “A”, pero añade que desea estar presente cuando la máquina sea probada. Este término adicional no constituye

una modificación “sustancial” a la oferta y por lo tanto formará parte del contrato a menos que “A”, sin demora injustificada, lo objete.

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que al acusar recibo de la orden de pedido “B” añade una cláusula arbitral. A menos que las circunstancias indiquen otra cosa, dicha cláusula se considera una modificación “sustancial” a los términos de la oferta, por lo que la supuesta aceptación de “B” constituye una contraoferta.

3. “A” solicita una determinada cantidad de trigo a “B”, quien añade una cláusula arbitral al acusar recibo del pedido, lo que constituye una práctica corriente en esa rama del comercio. Como dicha cláusula no es inesperada para “A”, tal modificación no se considera “sustancial”, por lo que formará parte del contrato a menos que “A” lo objete sin demora injustificada.

#### ARTÍCULO 2.1.12

*(Confirmación por escrito)*

**Si dentro de un plazo razonable con posterioridad al perfeccionamiento del contrato fuese enviado un escrito que pretenda constituirse en confirmación de aquél y contuviere términos adicionales o diferentes, éstos pasarán a integrar el contrato a menos que lo alteren sustancialmente o que el destinatario, sin demora injustificada, objete la discrepancia.**

#### COMENTARIO

##### 1. Confirmación por escrito

Este artículo trata la situación en la cual un contrato ya se ha perfeccionado, bien sea verbalmente o por intercambio de comunicaciones escritas que se limitan a especificar los términos esenciales del contrato, y posteriormente una parte envía un documento a la otra con el mero propósito de confirmar lo ya acordado, aunque en realidad contiene términos adicionales o diferentes a los previamente convenidos. En teoría, esta situación se diferencia claramente de la prevista en el Art. 2.1.11 en que el contrato aún no ha sido perfeccionado y los términos que son modificados se encuentran en la pretendida aceptación del destinatario. Sin embargo, dado que en la práctica puede resultar muy difícil, si no imposible, distinguir entre estas dos situaciones, este

artículo adopta con respecto a los términos modificados que se incluyen en una confirmación por escrito, el mismo criterio que el adoptado en el Art. 2.1.11. En otras palabras, de la misma forma que si las modificaciones hubieran sido incluidas en un acuse de la orden de pedido, se dispone que los términos adicionales o diferentes a los previamente convenidos que se incluyan en una confirmación por escrito serán considerados como parte del contrato, a menos que alteren “sustancialmente” el contrato o que el destinatario, objete la discrepancia sin demora injustificada.

Huelga decir que también en el contexto de las confirmaciones por escrito surge la cuestión de cuál de los nuevos términos altera “sustancialmente” los términos previamente convenidos, a lo que sólo se puede dar una respuesta satisfactoria a la luz de la circunstancias de cada caso concreto. Por otra parte, este artículo sin duda no se aplica cuando la parte que envía la confirmación por escrito invita expresamente a la otra parte a devolver el documento debidamente contrafirmado en señal de aceptación. En este supuesto es irrelevante si el escrito contiene modificaciones y si tales modificaciones son “sustanciales”, puesto que para que exista un contrato el documento debe ser aceptado expresamente por el destinatario en cada caso.

#### Ejemplos

1. “A” solicita telefónicamente a “B” una máquina. “B” acepta el pedido. El día siguiente “A” recibe una carta de “B” en la que confirma los términos del acuerdo verbal, pero “B” añade que desea estar presente en la prueba de la máquina, que tendrá lugar en el establecimiento de “A”. Este término adicional no constituye una modificación “sustancial” de aquellos que fueron previamente acordados entre las partes, por lo que se considera parte del contrato, a menos que “A” lo objete sin demora injustificada.
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que la modificación contenida en el escrito de confirmación de “B” consiste en la inclusión de un convenio de arbitraje. A menos que de las circunstancias resulte otra cosa, dicho convenio se considera una modificación “sustancial” de los términos previamente acordados entre las partes, por lo que no constituyen parte del contrato.
3. “A” envía un pedido por e-mail a “B” solicitándole una determinada cantidad de trigo, oferta que “B” acepta inmediatamente también por e-mail. Ese mismo día “B” envía una carta a “A” confirmando los términos del contrato, pero añadiendo un convenio de arbitraje, lo que constituye una práctica usual en ese ramo del comercio. Dado que “A” no puede ser sorprendido por la inclusión de tal cláusula, ésta no es considerada una modificación “esencial” de los

términos previamente acordados y, a menos que “A” lo objete sin demora injustificada, la cláusula arbitral constituye parte del contrato.

**2. La confirmación por escrito deberá enviarse dentro de un período razonable después del perfeccionamiento del contrato**

La regla conforme a la cual el silencio de la parte que recibe un escrito de confirmación es equiparado a su aceptación del contenido en el escrito, incluyendo cualquier modificación no sustancial de los términos previamente acordados, presupone que dicho escrito de confirmación es enviado “dentro de un plazo razonable con posterioridad” al perfeccionamiento del contrato. Todo documento de este tipo enviado después del plazo que, de acuerdo a las circunstancias, resulte no razonable, carece de valor y el silencio de la parte que recibe no puede ser interpretado en un futuro como aceptación de su contenido.

**3. Facturas**

Para los fines de este artículo, el concepto de “confirmación por escrito” debe entenderse en un sentido amplio, incluyendo todo supuesto en que una parte utiliza facturas u otros documentos similares relativos al cumplimiento que detallen las características de un contrato que ha sido celebrado verbalmente o mediante un intercambio informal de correspondencia, siempre y cuando dicha práctica sea habitual en determinado ramo comercial y/o en el país en cuestión.

**ARTÍCULO 2.1.13**

*(Perfeccionamiento del contrato condicionado al acuerdo sobre asuntos específicos o una forma en particular)*

**Cuando en el curso de las negociaciones una de las partes insiste en que el contrato no se entenderá perfeccionado hasta lograr un acuerdo sobre asuntos específicos o una forma en particular, el contrato no se considerará perfeccionado mientras no se llegue a ese acuerdo.**

**COMENTARIO****1. Perfeccionamiento del contrato condicionado a un acuerdo sobre cuestiones específicas**

En principio, un contrato queda perfeccionado cuando las partes llegan a un acuerdo sobre los términos esenciales para el tipo de negocio de que se trate, mientras que aquellos aspectos de menor importancia sobre los cuales las partes no llegaron a un acuerdo pueden ser posteriormente integrados implícitamente, ya sea en base a elementos fácticos o jurídicos. Véase el Comentario 1 al Art. 2.1.2 y también los Arts. 4.8 y 5.1.2.

**Ejemplo**

1. “A” acuerda con “B” sobre todos los términos esenciales de un contrato de distribución de las mercaderías de “A”. Posteriormente surge la cuestión acerca de quién debe absorber los costos de publicidad. Ninguna de las partes puede alegar la inexistencia del contrato en razón del silencio del contrato sobre este punto, dado que dicha omisión no es esencial al tipo de operación de que se trata y puede ser integrado en base a los hechos o al derecho aplicable.

Sin embargo, en un determinado supuesto las partes pueden considerar que algunas cuestiones específicas son de importancia tal que no existe la intención de perfeccionar un contrato a menos que dichas cuestiones sean satisfactoriamente resueltas. Si las partes, o una sola de ellas, manifiesta expresamente dicha intención, no habrá contrato a menos que exista un acuerdo sobre dichas cuestiones. Al emplear el verbo “insistir”, este artículo deja claro que no basta con que una de las partes manifieste su intención a dicho efecto mediante una simple mención, sino que es necesario que dicha intención sea inequívoca.

**Ejemplo**

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que durante el curso de las negociaciones “B” manifiesta reiteradamente que la cuestión acerca de quién debe absorber los costos de la campaña publicitaria debe ser expresamente convenida. A pesar de llegar a un acuerdo sobre todos los términos esenciales del contrato, no existirá en este supuesto un contrato entre “A” y “B”, puesto que “B” ha insistido en que el perfeccionamiento del contrato se condicione a llegar a un acuerdo sobre un aspecto en particular.

## 2. Perfeccionamiento del contrato condicionado a un acuerdo acerca de la adopción de una forma en particular

Es bastante frecuente en la práctica comercial, especialmente cuando se trata de operaciones de considerable complejidad, que después de prolongadas negociaciones las partes firmen un documento informal al que llamen “contrato preliminar”, “memorándum de entendimiento”, “carta de intención” o expresiones similares, que contienen los términos del contrato deseado pero al mismo tiempo se establece la intención de firmar otro documento formal en el futuro (*v.gr.* “sujeto a contrato”, “sigue contrato formal”). En algunos casos, las partes consideran que su contrato ya ha sido perfeccionado y que la firma del documento formal sólo constituye una confirmación de lo que ha sido totalmente acordado. Empero, si una o ambas partes dejan claro que no tienen el propósito de quedar obligadas a menos que se haya firmado el documento formal, no existirá contrato hasta dicho momento, aún cuando las partes hayan acordado sobre todos los aspectos relevantes de la operación.

### Ejemplos

3. Después de prolongadas negociaciones, “A” y “B” firman un “memorándum de entendimiento” que incluye todos los términos de un contrato de una asociación en participación (*joint venture*) para la exploración y explotación de la plataforma continental del país “X”. Las partes acuerdan que posteriormente redactarán el contrato en documentos formales, a ser firmados e intercambiados en una ceremonia oficial. Si el “memorándum” ya contiene todos los términos pertinentes al contrato y los siguientes documentos tienen la única finalidad de presentarlo al público en forma adecuada, podría considerarse que el contrato se perfeccionó cuando se firmó el primer documento.
4. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 3, con la diferencia que el “memorándum de entendimiento” contiene la cláusula: “No obligatorio hasta que se firme el contrato definitivo”, o alguna otra cláusula semejante. El contrato será vinculante a partir del momento en que se firmen e intercambien los documentos formales.

### ARTÍCULO 2.1.14

(*Contrato con términos “abiertos”*)

**(1) Si las partes han tenido el propósito de celebrar un contrato, el hecho de que intencionalmente hayan dejado algún término sujeto a ulteriores negociaciones o a su determinación por un**

**tercero no impedirá el perfeccionamiento del contrato.**

**(2) La existencia del contrato no se verá afectada por el hecho de que con posterioridad:**

**(a) las partes no se pongan de acuerdo acerca de dicho término, o**

**(b) el tercero no lo determine, siempre y cuando haya algún modo razonable para determinarlo, teniendo en cuenta las circunstancias y la común intención de las partes.**

#### **COMENTARIO**

##### **1. Contrato con términos que las partes han dejado “abiertos” deliberadamente**

Un contrato puede omitir una o varias cuestiones porque las partes simplemente no pensaron en ellas durante las negociaciones. Si las partes han llegado a un acuerdo sobre los términos esenciales del tipo de operación de que se trate, el contrato queda perfeccionado y las cuestiones omitidas podrían considerarse implícitamente integradas al contrato en base a los Arts. 4.8 o 5.1.2. Véase el Comentario 1 al Art. 2.1.2. El supuesto contemplado en este artículo es muy diferente, ya que trata de uno o más términos sobre los cuales las partes deliberadamente no han llegado a un acuerdo, ya sea porque no son capaces o no desean determinarlos al momento de celebrar el contrato, prefiriendo dejar su determinación a un momento posterior o bien delegando dicha determinación en un tercero.

Esta última situación, que es bastante frecuente (aunque no exclusivamente) en operaciones a largo plazo, da origen fundamentalmente a dos problemas: primero, determinar si el hecho de que las partes hayan tenido la intención de dejar sin resolver algunos términos afecta a la existencia del contrato y, segundo, si ese no es el caso, qué sucede si las partes posteriormente no llegan a un acuerdo o el tercero no hiciera dicha determinación.

##### **2. Los términos que se han dejado abiertos deliberadamente no empecen, por sí mismos, al perfeccionamiento válido del contrato**

El párrafo (1) establece que si las partes tuvieron la intención de celebrar un contrato, no empece a su validez el hecho de que hayan dejado intencionalmente algún término sujeto a negociaciones futuras o a la determinación de un tercero.

Cuando la intención de celebrar el contrato no ha sido manifestada expresamente, dicha intención podría inferirse, a pesar de la existencia de términos que han quedado abiertos, de otras circunstancias, tales como el carácter no esencial de los términos en cuestión, el grado de precisión del contrato en su conjunto, el hecho de que los términos que han quedado abiertos se refieran a materias que, dada su naturaleza, sólo pueden ser determinadas con posterioridad, el hecho de que el contrato ya haya sido cumplido en parte, etc.

#### Ejemplo

1. “A”, una compañía naviera, celebra un convenio detallado con “B”, un operador de estación para el uso de una terminal de contenedores. El contrato determina el volumen mínimo anual de contenedores para carga y descarga y las tarifas a pagar, dejándose pendiente la determinación de la tarifa a pagar por contenedores adicionales para una vez que se llegue al volumen mínimo estipulado. Dos meses más tarde, “A” se entera de que un competidor de “B” ofrece mejores condiciones y rehúsa cumplir, alegando que el acuerdo con “B” nunca llegó a ser vinculante porque la tarifa a pagar por los contenedores adicionales no había sido determinada. “A” es responsable por falta de cumplimiento del contrato, porque su carácter detallado y el hecho de que tanto “A” como “B” hayan comenzado a cumplir de inmediato con sus obligaciones reflejan claramente que su intención era la de celebrar un contrato obligatorio.

### **3. Fracaso de los mecanismos predispuestos para determinar los términos que han quedado abiertos**

Si las partes no son capaces de llegar a un acuerdo sobre los términos que han quedado abiertos, o si el tercero no las determinara, surge el problema de si se extingue el contrato. Conforme al párrafo (2) de este artículo, la existencia del contrato no se verá afectada “siempre y cuando haya algún modo razonable de determinarlo, teniendo en cuenta las circunstancias y la común intención de las partes”. Existe una primera alternativa que consiste en suplir el término omitido en base al Art. 5.1.2. Así, si las partes han diferido la determinación de un punto a la decisión de un tercero a ser designado, por ejemplo, por el presidente de un tribunal, o por la Cámara de Comercio, etc., o bien a la designación de otro tercero. Los casos en que un contrato determinado sea convalidado recurriendo a este tipo de alternativas son bastante raros en la práctica. Los problemas no serían de mayor entidad en la medida en que la indeterminación se refiera a



## **Art. 2.1.15**

## **Principios UNIDROIT**

términos de escasa importancia. Por el contrario, si se trata de términos que hacen a la esencia de un negocio en particular, es necesario que exista prueba fehaciente de la intención de las partes de convalidar el contrato. Entre otros factores a tomar en cuenta al respecto, deben computarse si los términos o cláusulas que han quedado abiertos cubren puntos que, por su naturaleza, sólo pueden ser definidos con posterioridad, o si el contrato ya ha sido cumplido en parte, etc.

### **Ejemplo**

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que cuando se llega a cubrir el volumen mínimo de contenedores a ser cargados y descargados, las partes no llegan a un acuerdo sobre la tarifa a cobrar por los contenedores restantes. “A” deja de cumplir, alegando que el contrato ha llegado a su fin. En este supuesto, “A” es responsable por incumplimiento. El hecho de que las partes ya habían comenzado a cumplir sus obligaciones sin condicionar la continuación de sus relaciones comerciales a un acuerdo respecto de la tarifa a percibir por los contenedores adicionales constituye una prueba suficiente de su intención de convalidar el contrato aún en ausencia de dicho acuerdo. Las tarifas a ser cobradas por los contenedores adicionales se determinarán conforme al Art. 5.1.7.

## **ARTÍCULO 2.1.15**

*(Negociaciones de mala fe)*

**(1) Las partes tienen plena libertad para negociar los términos de un contrato y no son responsables por el fracaso en alcanzar un acuerdo.**

**(2) Sin embargo, la parte que negocia o interrumpe las negociaciones de mala fe es responsable por los daños y perjuicios causados a la otra parte.**

**(3) En particular, se considera mala fe que una parte entre en o continúe negociaciones cuando al mismo tiempo tiene la intención de no llegar a un acuerdo.**

**COMENTARIO****1. Libertad de negociación**

Como regla general, las partes no sólo cuentan con amplia libertad para decidir cuándo y con quién entablar negociaciones con miras a perfeccionar un contrato, sino también para decidir cómo y por cuánto tiempo proseguir con los esfuerzos por llegar a un acuerdo. Esto se deduce del principio básico de libertad de contratación enunciado en el Art. 1.1. Este es un principio esencial para garantizar la sana competencia entre comerciantes involucrados en el comercio internacional.

**2. Responsabilidad por negociar de mala fe**

No obstante, el derecho a entablar negociaciones libremente y a decidir sobre los términos a negociar no es ilimitado, pues no debe contravenir al principio de la buena fe y lealtad negocial establecido en el Art. 1.7. Un supuesto especial de negociaciones de mala fe es el expresamente enunciado en el párrafo (3) de este artículo, en el que la parte que comienza o continúa con las negociaciones no tiene intención alguna de llegar a un acuerdo con la otra parte. Otros ejemplos son aquellos en que una parte, ya sea deliberadamente o por negligencia, ha engañado a la otra parte sobre la naturaleza o elementos integrantes del contrato propuesto, ya sea tergiversando realmente los hechos o absteniéndose de revelar ciertos hechos que, dada la naturaleza de las partes y/o del contrato, debieron haber sido revelados. En cuanto al deber de confidencialidad, véase el Art. 2.1.16.

La responsabilidad de una parte por las negociaciones de mala fe se limita a los daños y perjuicios causados a la otra parte (párrafo (2)). En otras palabras, la parte agraviada puede recuperar los gastos en que incurrió por las negociaciones y también podrá ser compensada por la pérdida de oportunidad de celebrar otro contrato con un tercero (la llamada “confiabilidad” (*reliance*) o interés negativo), pero no podrá, en principio, recuperar las ganancias que hubiera percibido de haberse perfeccionado el contrato original (la llamada expectativa o interés positivo).

Las partes podrán disponer de todos los recursos legales respecto al incumplimiento contractual, incluyendo el derecho a exigir la ejecución forzosa, sólo en caso de haber pactado expresamente el deber de conducir las negociaciones de buena fe.

**Ejemplos**

1. “A” se entera de la intención de “B” de vender su restaurante. “A” no tiene la intención de comprar dicho restaurante, pero entabla largas negociaciones con el único propósito de evitar que “B” le venda el restaurante a “C”, un competidor de “A”. “A” se retira de las negociaciones tan pronto como “C” ha comprado otro restaurante. “B” logra finalmente vender su restaurante a un precio menor que el ofrecido por “C”. En este supuesto, “A” es responsable ante “B” por la diferencia de precio que éste pudo haber obtenido de haberle vendido el restaurante a “C”.
2. “A”, quien se encuentra negociando con “B” la adquisición de equipo militar cuya venta es promovida por las fuerzas armadas del país de “B”, se entera de que las autoridades de este país no otorgarán la licencia de exportación que es necesaria para que “B” pueda cobrar su comisión. “A” no revela este hecho a “B” y finalmente las partes celebran un contrato, que no podrá ejecutarse debido a la carencia de licencias. “A” es responsable frente a “B” “por los costos que éste ha incurrido después de que “A” se enteró de la imposibilidad de obtener la licencia requerida.
3. “A” celebra largas negociaciones con una sucursal bancaria de “B” para tramitar un préstamo. En el último momento la sucursal revela que no tiene facultades para firmar y que la oficina matriz ha decidido no aprobar el contrato preparatorio. “A”, quien podría haber obtenido el préstamo de cualquier otro banco, tiene derecho a recuperar los gastos producidos por las negociaciones y las ganancias que hubiera obtenido durante la demora que supone el otorgamiento del préstamo por otro banco.
4. El contratista “A” y el proveedor “B” celebran un acuerdo preliminar en el que se comprometen a negociar de buena fe el suministro de material en caso de que “A” llegue a ser el contratante principal en un importante proyecto de construcción. “A” logra celebrar el contrato de construcción pero, tras algunos contactos preliminares con “B”, “A” se niega a continuar con las negociaciones. “B” puede solicitar la ejecución del deber de negociar de buena fe.

**3. Responsabilidad por retirarse de las negociaciones de mala fe**

El derecho a romper las negociaciones también se encuentra sujeto al principio de buena fe y lealtad en las negociaciones. Una vez que una oferta ha sido hecha, ésta puede ser revocada sólo dentro de los límites previstos en el Art. 2.1.4. Aún antes de que esta etapa sea alcanzada, o dentro de un proceso de negociación que carece de una secuencia identificada en “oferta” y “aceptación”, una parte puede perder el derecho a interrumpir las negociaciones abruptamente y sin justificación. En qué

momento se llega al punto en que ya no es posible dar marcha atrás depende, por supuesto, de las circunstancias del caso, especialmente del grado de confiabilidad que una parte pueda obtener, como resultado de la conducta de la otra parte, de alcanzar un resultado positivo en las negociaciones, como así también depende de la cantidad de puntos relacionados con el futuro contrato sobre los cuales las partes ya han llegado a un acuerdo.

#### Ejemplo

5. “A” asegura a “B” el otorgamiento de una franquicia si “B” adopta medidas idóneas para obtener experiencia y estar dispuesto a invertir US\$ 150,000. Durante los dos años subsiguientes, “B” lleva a cabo importantes preparativos con miras a celebrar el contrato, siempre con la garantía de “A” que le otorgará la franquicia. Cuando todo se encuentra listo para la firma del contrato, “A” le informa a “B” que debe invertir una suma sustancialmente mayor, a lo que “B” se niega. “B” tiene derecho a recuperar de “A” los gastos en que haya incurrido con miras a la celebración del contrato.

#### ARTÍCULO 2.1.16

*(Deber de confidencialidad)*

**Si una de las partes proporciona información como confidencial durante el curso de las negociaciones, la otra tiene el deber de no revelarla ni utilizarla injustificadamente en provecho propio, independientemente de que con posterioridad se perfeccione o no el contrato. Cuando fuere apropiado, la responsabilidad derivada del incumplimiento de esta obligación podrá incluir una compensación basada en el beneficio recibido por la otra parte.**

#### COMENTARIO

##### **1. Las partes por lo general no se encuentran obligadas al deber de confidencialidad**

Precisamente porque no existe un deber general de revelar información, al comenzar las negociaciones para la celebración de un contrato las partes tampoco se encuentran obligadas en principio a mantener la

confidencialidad de la información que se hayan intercambiado. Dado que una parte es normalmente libre de decidir cuáles son los hechos pertinentes en una operación y qué revelar durante la negociación, dicha información por lo general debe considerarse como no confidencial, esto es, como información que la otra parte puede revelar a terceros o usar para sus propios fines si el contrato no se perfecciona.

#### Ejemplo

1. “A” invita a “B” y “C”, fabricantes de sistemas de aire acondicionado, a proporcionar ofertas para la instalación de sus sistemas. En sus ofertas, “B” y “C” pueden proporcionar algunos datos técnicos referentes al funcionamiento de sus respectivos sistemas a fin de destacar sus méritos. “A” decide rechazar la oferta de “B” y continuar las negociaciones únicamente con “C”. “A” tiene plena libertad para usar la información proporcionada en la oferta de “B” con la finalidad de persuadir a “C” a proponer condiciones más favorables.

## 2. Información confidencial

Una parte puede tener interés en que cierta información no sea divulgada o usada para fines diferentes que los propuestos al ser proporcionada. En la medida que expresamente se declare que tal información debe ser considerada confidencial, queda claro que la otra parte tácitamente se obliga a tratarla como tal. El único problema que puede surgir es que si el período en que no se debe divulgar la información es demasiado largo, la prohibición de divulgarla podría contravenir las leyes que prohíben restricciones a las prácticas comerciales. Aún en ausencia de una manifestación expresa en este sentido, la parte que recibe la información puede encontrarse sujeta a un deber de confidencialidad. Podría presentarse esta situación cuando, en vista a la especial naturaleza de la información o las calificaciones profesionales de las partes, sería contrario al deber de buena fe y lealtad comercial revelar o utilizar dicha información en provecho de la parte que la recibe después de interrumpir las negociaciones.

#### Ejemplos

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que “B” expresamente solicita a “A” no revelar ciertas especificaciones técnicas contenidas en su oferta. “A” no puede usar dicha información en sus negociaciones con “C”.
3. “A” tiene interés en celebrar un contrato de asociación en participación con “B” o “C”, dos líderes de la industria automotriz del país “X”. Durante las negociaciones con “B”, “A” recibe

información detallada sobre los proyectos de “B” respecto a un nuevo diseño. Aunque “B” no haya solicitado expresamente que “A” trate dicha información como confidencial, “A” se encuentra obligado a no revelarla a “C”, tomando en consideración de que se trata de un nuevo diseño. En el supuesto que las negociaciones no culminen en el perfeccionamiento de un contrato, tampoco puede “A” utilizar los proyectos de “B” en su propio proceso de producción.

### 3. Indemnización de daños y perjuicios

La violación del deber de confidencialidad entraña en primer lugar responsabilidad por los daños y perjuicios. El monto del resarcimiento puede variar, dependiendo de si las partes pactaron expresamente no revelar la información a terceros. Aún si la parte agraviada no ha sufrido daño alguno, podría reclamar de la otra parte los beneficios que esta última obtuvo al revelar la información a terceros o al usarla para su propio beneficio. En el caso de ser necesario, por ejemplo, la parte perjudicada podría solicitar una medida de no innovar, si la información aún no ha sido revelada o sólo se la ha revelado en parte.

#### ARTÍCULO 2.1.17

*(Cláusulas de integración)*

**Un contrato escrito que contiene una cláusula de que lo escrito recoge completamente todo lo acordado, no puede ser contradicho o complementado mediante prueba de declaraciones o de acuerdos anteriores. No obstante, tales declaraciones o acuerdos podrán utilizarse para interpretar lo escrito.**

#### COMENTARIO

Si la celebración del contrato se encuentra precedida de negociaciones relativamente prolongadas, las partes pueden desear que su acuerdo conste por escrito y declarar que dicho documento constituye su convenio definitivo. Esto se puede lograr mediante la redacción de una cláusula de “fusión” o “integración” (*v.gr.* “Este contrato incorpora en forma completa lo acordado por las partes”). Sin embargo, el efecto de dicha cláusula no es el de privar de toda significación a todas las declaraciones

**Art. 2.1.18****Principios UNIDROIT**

y los acuerdos previos, que podrían ser utilizados para interpretar lo escrito. Véase también el Art. 4.3(a).

Una cláusula de fusión obviamente incluye las declaraciones y acuerdos previos, y no afecta los eventuales e informales acuerdos que las partes puedan concluir después de perfeccionado el contrato. Las partes, sin embargo son libres de poder acordar que la fórmula aceptada también se extienda a futuras modificaciones del contrato. Véase el Art. 2.1.18.

Este artículo confirma de modo indirecto el principio establecido en el Art. 1.2 en el sentido de que, en ausencia de una cláusula fusión, cualquier clase de pruebas que integren o contradigan el contrato escrito pueden ser aceptadas.

**ARTÍCULO 2.1.18**

*(Modificación en una forma en particular)*

**Un contrato por escrito que exija que toda modificación o extinción por mutuo acuerdo sea en una forma en particular no podrá modificarse ni extinguirse de otra forma. No obstante, una parte quedará vinculada por sus propios actos y no podrá valerse de dicha cláusula en la medida en que la otra parte haya actuado razonablemente en función de tales actos.**

**COMENTARIO**

Al celebrar un contrato por escrito, las partes pueden manifestar su deseo de que toda modificación o extinción del contrato también conste por escrito, o en alguna otra forma en particular, incorporando una cláusula especial a tal efecto (por ejemplo “toda modificación al presente contrato solamente se podrá realizar por escrito y mediante la firma de las partes contratantes”; “toda alteración al cronograma que se indica en la parte superior deberá ser confirmada por escrito por el representante del ingeniero que se encuentre en el lugar”).

Este artículo establece la regla de que dicha cláusula convierte en ineficaz toda modificación o extinción del contrato que no se encuentre revestida de la forma en particular que se requiere.

## Ejemplo

1. Un constructor, “A”, celebra un contrato con el comprador “B” para la construcción de un edificio. El contrato expresa que toda modificación al cronograma de trabajo deberá hacerse por escrito y que el documento deberá ser firmado por ambas partes. Durante el curso de la construcción, “A” le envía un e-mail a “B” solicitándole su consentimiento para prorrogar un plazo en particular. “B” acepta retornando el e-mail. Esta modificación no es válida ya que no consta en ningún documento firmado por ambas partes.

Existe sin embargo una excepción a la regla general. Al aplicar el principio general relativo a la prohibición del comportamiento inconsistente (véase el Art. 1.8), conforme a esta disposición, cualquiera de las partes quedará vinculada por sus propios actos y no podrá alegar la cláusula que exige la forma escrita para modificar o extinguir el contrato cuando la otra parte hubiera actuado razonablemente sobre la base de dichos actos.

## Ejemplo

2. Un constructor, “A”, celebra con el consejo directivo de una escuela, “B”, un contrato para la construcción de un nuevo edificio escolar. En el contrato se prevé que el segundo piso del edificio deberá tener la suficiente capacidad de resistencia para albergar la biblioteca. No obstante que el contrato incorpora una cláusula que prohíbe la modificación verbal, las partes posteriormente acuerdan verbalmente que el segundo piso no debe poseer la capacidad de resistencia originalmente acordada. “A” finaliza la construcción del edificio conforme a la modificación verbal, y “B”, que ha observado toda la construcción sin ninguna objeción, al momento de la entrega se opone a la forma en que se ha construido el segundo piso. Un tribunal podría decidir que “B” no tiene derecho a valerse de la cláusula que prohíbe la modificación verbal, puesto que “A” pudo razonablemente confiar en la modificación verbal y por lo tanto no incurre en responsabilidad por incumplimiento.

**ARTÍCULO 2.1.19**

*(Contratación con cláusulas estándar)*

**(1) Las normas generales sobre formación del contrato se aplicarán cuando una o ambas partes utilicen cláusulas estándar, sujetas a lo dispuesto en los Artículos 2.1.20 al 2.1.22.**



**(2) Cláusulas estándar son aquellas preparadas con antelación por una de las partes para su uso general y repetido y que son utilizadas, de hecho, sin negociación con la otra parte.**

**COMENTARIO****1. Contratación con cláusulas estándar**

Este es el primero de cuatro artículos (Arts. 2.1.19 – 2.1.22) que tratan de la situación especial donde una o ambas partes utilizan cláusulas estándar.

**2. Noción de cláusulas “estándar”**

Por cláusulas estándar se entienden aquellas disposiciones contractuales preparadas con antelación por una de las partes para su uso generalizado y repetido sin ser negociadas con la otra parte (parágrafo (2)). Lo que es decisivo no es su presentación formal (*v.gr.* si se incorporan a un documento independiente o si forman parte del contrato mismo, utilizadas en formularios impresos o simplemente incorporadas en archivos electrónicos, etc.), ni quién las ha elaborado (la parte misma, una asociación profesional o comercial, etc.), ni su extensión (si consisten en un conjunto de disposiciones que incluyen casi todos los aspectos pertinentes del tipo de contrato del que se trate, o si solo se refiere a una o dos disposiciones, por ejemplo, a la exclusión de responsabilidad y al arbitraje). Lo que sí es decisivo es que hayan sido predispuestas para el uso generalizado y repetido de una de las partes y sean usadas en el caso concreto sin ser negociadas por la otra. Este último requisito se refiere solamente a las cláusulas estándar que la otra parte debe aceptar como un todo, por lo que no incluye a los otros términos del mismo contrato que pueden negociarse.

**3. Aplicabilidad de las reglas generales a la formación del contrato**

Las reglas generales sobre formación del contrato suelen ser aplicables independientemente de si una o ambas partes utilizan cláusulas estándar (parágrafo (1)). De lo que se sigue que las cláusulas estándar propuestas por una parte obligan a la otra parte solamente en caso de aceptación, y que depende de las circunstancias del caso si es necesario que ambas partes se refieren a las cláusulas estándar expresamente o tácitamente. Por lo tanto, las cláusulas estándar incorporadas al contrato escrito obligan a las partes por la simple firma del documento contractual entendido en su conjunto, por lo menos siempre que dichas cláusulas sean reproducidas en

la parte superior de la firma y no, por ejemplo, si se encuentran al reverso del documento. Por otro lado, si una parte desea utilizar cláusulas estándar incorporadas a otro documento o archivo electrónico, deberán hacer una referencia expresa al mismo. La incorporación tácita de cláusulas estándar podrá ser aceptada únicamente sobre la base de las prácticas establecidas entre las partes o usos a tal efecto. Véase el Art. 1.9.

### Ejemplos

1. “A” desea celebrar un contrato de seguro con “B” para cubrir los riesgos de responsabilidad por los accidentes sufridos en el trabajo por los trabajadores de “A”. Las partes firman un formulario contractual presentado por “B”, en el cual deben completarse los espacios en blanco que se refieren, entre otros puntos, a la prima y a la cobertura máxima asegurada. En virtud de su firma, “A” queda obligado no sólo por las cláusulas que ha negociado personalmente con “B”, sino también bajo las Condiciones Generales de Contratación de la Asociación Nacional de Aseguradores, que se encuentran impresas en el formulario.
2. “A” suele celebrar contratos con sus clientes en base a sus propias cláusulas estándar impresas en un documento independiente. Al hacerle una oferta a “B,” un nuevo cliente, “A” omite hacer referencia expresa a las cláusulas estándar. “B” acepta la oferta. Las cláusulas estándar no se consideran incorporadas al contrato a menos de que “A” pueda probar que “B” conocía o debía haber conocido la intención de “A” de celebrar el contrato únicamente en base a sus propias cláusulas estándar (*v.gr.* probando que dichas cláusulas estándar eran regularmente adoptadas en operaciones previas).
3. “A” tiene el propósito de comprar granos en el mercado de Londres. En un contrato que celebra con “B”, un corredor en dicho mercado, no se hace ninguna referencia a las cláusulas estándar que normalmente regulan la actividad del corredor en los contratos celebrados en dicho mercado. Sin embargo, las cláusulas estándar se consideran incorporadas al contrato porque su aplicación a este tipo de contratos equivalen a un uso comercial.

### ARTÍCULO 2.1.20

*(Cláusulas sorprendidas)*

**(1) Una cláusula estándar no tiene eficacia si es de tal carácter que la otra parte no hubiera podido preverla razonablemente, salvo que dicha parte la hubiera aceptado expresamente.**

**(2) Para determinar si una cláusula estándar es de tal carácter, se tendrá en cuenta su contenido, lenguaje y presentación.**

**COMENTARIO****1. Invalidez de estipulaciones sorprendivas en las cláusulas estándar**

Aquella parte que acepta las cláusulas estándar de la otra parte se encuentra, en principio, obligada por dichas cláusulas, independientemente de si realmente conocía su contenido en detalle o entendía todas sus implicaciones. Una excepción importante a esta regla general establecida en este artículo consiste en que no obstante la aceptación de tales cláusulas en su conjunto, la parte adherente no queda obligada por aquellas cláusulas que por su contenido, terminología o presentación no podían ser razonablemente previstas por dicha parte. El motivo de esta excepción es el de evitar que la parte que utiliza cláusulas estándar adquiera una ventaja injusta imponiendo cláusulas furtivas que la otra parte difícilmente aceptaría si fuera consciente de ellas. En cuanto a otros artículos de los Principios que tienen el propósito de proteger a una parte en virtud de su debilidad económica o inexperiencia, véase los Arts. 3.10 y 4.6.

**2. Estipulaciones “sorpresivas” en virtud de su contenido**

Lo sorprendente o inesperado de una cláusula en particular incorporada a cláusulas estándar puede resultar, en primer lugar, del contenido mismo de dicha cláusula. Este sería el caso cuando una persona razonable de la misma condición que la parte adherente no hubiera podido esperar dicha estipulación dentro del tipo de cláusulas estándar de que se trate. Para determinar si una estipulación es inusual, debe tomarse en cuenta, por un lado, las estipulaciones regularmente utilizadas dentro del sector comercial de que se trate y, por el otro lado, las negociaciones individuales entabladas entre las partes. Por ejemplo, para determinar si una estipulación destinada a excluir o limitar la responsabilidad contractual del proponente es o no “sorpresiva”, y por lo tanto carecer de efectos en un supuesto determinado, dependerá de si este tipo de estipulaciones son comunes en el ramo comercial de que se trate y si son coherentes con las negociaciones mantenidas por las partes.

### Ejemplo

1. “A”, un agente de viajes, ofrece planes de viajes con fines de negocios. Las estipulaciones incorporadas en los anuncios dan la impresión de que “A” actúa como agente de viajes que asume total responsabilidad por los diversos servicios comprendidos en el plan de viaje. “B” reserva un tour en base a cláusulas estándar de “A”. A pesar de que “A” aceptó las cláusulas en su conjunto, “A” no podría hacer valer una cláusula que expresa, con respecto a las comodidades de hostelería, que actúa simplemente como mandatario del hotel y, por lo tanto, no asume ninguna responsabilidad por dicho servicio.

### 3. Estipulaciones “sorpresivas” por su terminología o presentación

Otra de las razones para que una estipulación contenida en cláusulas estándar resulte sorpresiva para la parte adherente puede ser la terminología empleada para expresarla, que puede ser oscura, o la manera en que se presenta tipográficamente, por ejemplo con caracteres muy pequeños. Para determinar si este es el caso, debe tomarse en consideración no tanto la formulación y presentación comúnmente utilizada en este tipo de cláusulas estándar, sino sobre todo a la práctica profesional y la experiencia de aquellos que se encuentren en las mismas condiciones que la parte adherente. Así, una misma expresión puede resultar al mismo tiempo oscura o clara, dependiendo de si la parte adherente pertenece a la misma categoría profesional que aquella que utilizó las cláusulas estándar.

La terminología también es un factor que puede jugar un papel importante en el contexto de las operaciones internacionales. Si las cláusulas estándar son redactadas en un idioma extranjero, cabe contemplar que algunas de dichas cláusulas, aunque en sí mismas claras, pueden resultar sorpresivas para la parte adherente, de quien no podría razonablemente esperarse que aprecie todas sus implicaciones.

### Ejemplos

2. “A”, una compañía aseguradora que opera en el país “X”, es una filial de “B”, una compañía del país “Y”. Las cláusulas estándar de “A” incluyen 50 cláusulas impresas en carácter pequeño. Una de dichas cláusulas designa como ley aplicable a la ley del país “Y”. Dicha cláusula carece de efectos a menos que haya sido impresa en caracteres de mayor relieve o sea presentada de manera idónea para atraer la atención de la parte adherente, puesto que los clientes en el país X no podrían razonablemente esperar en las cláusulas estándar de una empresa que opera en su propio país que una estipulación sujete el contrato a una ley extranjera.

## **Art. 2.1.21**

## **Principios UNIDROIT**

3. “A”, un vendedor de mercaderías que opera en Hamburgo, utiliza para los contratos con sus clientes cláusulas estándar que establecen, entre otras disposiciones, lo siguiente: “Hamburg – Freundschaftliche Arbitrage”. En el ambiente de negocios del lugar, se entiende que dicha cláusula significa que toda eventual controversia deberá someterse a un arbitraje especial que se rige por normas procesales de origen local. Esta cláusula podría carecer de efectos en contratos con clientes extranjeros, a pesar de la aceptación de las cláusulas estándar en su conjunto, dado que no puede esperarse razonablemente que un cliente extranjero entienda todas sus implicaciones independientemente de si dicha cláusula ha sido traducida a su propio idioma.

### **4. Aceptación expresa de estipulaciones “sorpresivas”**

El riesgo de que una parte sea tomada por sorpresa por ciertas estipulaciones no se presenta si éstas han sido previamente aclaradas y discutidas con la otra parte. Tampoco existe dicho riesgo si, en el caso concreto, la parte que redactó dichas cláusulas llama la atención de la parte adherente acerca de cierto punto y ésta lo acepta. Este artículo, por lo tanto, expresa que una parte no podrá valerse de lo “sorpresivo” de una estipulación cuando la ha aceptado expresamente.

### **ARTÍCULO 2.1.21**

*(Conflicto entre cláusulas estándar  
y no-estándar)*

**En caso de conflicto entre una cláusula estándar y una que no lo sea, prevalecerá esta última.**

### **COMENTARIO**

Por lo general, las cláusulas estándar son preparadas con anticipación por una de las partes e incorporadas al contrato sin que su contenido sea objeto de discusión entre las partes. Véase el Art. 2.1.19(2). Resulta lógico por lo tanto, que cuando las partes negocian específicamente algunas disposiciones del contrato, tales disposiciones prevalezcan por encima de aquellas cláusulas estándar que disponen otra cosa, ya que es más probable que las primeras reflejen la intención de las partes acerca del punto en cuestión.

Aquellas disposiciones que han sido negociadas individualmente podrían aparecer en el mismo documento que las cláusulas estándar, pero también podrían encontrarse en otro documento. En el primer

supuesto sería fácil reconocerlas cuando se encuentren impresas de manera diferente que las cláusulas estándar. En el segundo supuesto puede ser más difícil distinguir entre cláusulas estándar y las que no lo son, como tampoco sería fácil determinar su posición precisa dentro de la jerarquía de los diversos documentos. A este efecto, las partes suelen incluir una disposición en el contrato, en la que especifican expresamente los documentos que forman parte del contrato y su valor relativo. Otros problemas podrían surgir cuando las modificaciones a las cláusulas estándar han sido convenidas verbalmente, sin que las disposiciones en conflicto incorporadas a las cláusulas estándar hayan sido eliminadas, y dichas cláusulas incluyan una disposición indicando el carácter exclusivo del documento firmado por las partes, o que todo añadido o modificación al contenido de dichas cláusulas debe hacerse por escrito. Para este tipo de supuestos, véase los Arts. 2.1.17 y 2.1.18.

#### ARTÍCULO 2.1.22

*(Conflicto entre formularios)*

**Cuando ambas partes utilizan cláusulas estándar y llegan a un acuerdo excepto en lo que se refiere a dichas cláusulas, el contrato se entenderá perfeccionado sobre la base de los términos acordados y de lo dispuesto en aquellas cláusulas estándar que sean sustancialmente comunes, a menos que una de las partes claramente indique con antelación, o que con posterioridad y sin demora injustificada informe a la contraparte, que no desea quedar obligada por dicho contrato.**

#### COMENTARIO

##### **1. Partes que utilizan cláusulas estándar que difieren entre sí**

Es bastante frecuente en las operaciones mercantiles, tanto cuando el oferente formula su oferta como cuando el destinatario la acepta, que cada uno se refiera a sus propias cláusulas estándar. Ante la falta de aceptación expresa por parte del oferente, de las cláusulas estándar que ha incorporado el destinatario, cabe determinar si se ha perfeccionado un contrato y, en caso afirmativo, cuál de ambos conjuntos de cláusulas estándar es el que debe prevalecer.

**2. “Intercambio de formularios” y las reglas generales sobre oferta y aceptación**

Si las reglas generales sobre oferta y aceptación fueran aplicadas, no existiría contrato ya que la supuesta aceptación del destinatario estaría sujeta a la excepción prevista en el Art. 2.1.11(2). En este caso, esta supuesta aceptación equivale a una contraoferta, o si las dos partes han comenzado a cumplir sus obligaciones, sin refutarse mutuamente sus cláusulas estándar, podría considerarse que el contrato se ha perfeccionado conforme a las cláusulas del que las envió por última vez, o a las que se hizo referencia por última vez (el “último disparo”).

**3. La doctrina del “knock-out”**

La doctrina del “último disparo” puede resultar apropiada si las partes claramente indican que la adopción de sus cláusulas estándar es una condición esencial para el perfeccionamiento del contrato. En cambio si las partes, como es bastante frecuente en la práctica, hacen referencia a sus cláusulas estándar de manera relativamente mecánica, como cuando intercambian órdenes de pedido y acuses de recibo impresos que incluyen sus respectivas cláusulas estándar al reverso, sin siquiera advertir el conflicto que existe entre dichas cláusulas, no hay razón para permitir que las partes posteriormente cuestionen la existencia del contrato, o, si han comenzado a cumplir sus obligaciones, para permitir que insistan en la aplicación de las cláusulas que fueron enviadas, o a las que se hizo referencia en último lugar.

Es por esta razón que, no obstante las reglas generales sobre oferta y aceptación, este artículo expresa que si las partes llegan a un acuerdo excepto con respecto a sus cláusulas estándar, el contrato se considera perfeccionado conforme a aquellos términos que han sido acordados y conforme a cualquier cláusula que sea sustancialmente común para ambas partes (doctrina “knock-out”)

**Ejemplo**

1. “A” solicita una máquina a “B” indicando el modelo, precio y demás condiciones de pago, así como la fecha y lugar de entrega. “A” utiliza un formulario con sus “Condiciones Generales de Compra” impresas al reverso. “B” acepta enviándole un formulario en el que acusa recibo del pedido, en cuyo reverso aparecen sus propias “Condiciones Generales de Venta”. Posteriormente, “A” intenta retirarse del negocio alegando que no se ha perfeccionado ningún contrato, ya que no se llegó a un acuerdo acerca de las cláusulas estándar que deben aplicarse. Sin embargo, dado que las

partes ya habían acordado sobre los términos esenciales del contrato, el contrato se considera perfeccionado en base a dichos términos y en base a las cláusulas estándar que son sustancialmente comunes para ambas partes.

Una parte siempre puede impedir la aplicación de la doctrina “*Knock out*” si lo indica claramente y con anticipación, o si informa a la otra parte con posterioridad y sin demora injustificada, que no desea quedar obligada por un contrato que no se ha perfeccionado conforme a sus propias cláusulas estándar. No es posible anticipar de manera absoluta qué debe considerarse en la práctica por indicar “claramente” que no tiene el propósito de quedar obligada. Empero, generalmente no será suficiente incluir este tipo de cláusula dentro de las mismas cláusulas estándar, puesto que lo que se necesita es una manifestación específica de la parte a quien atañe su oferta o aceptación.

#### Ejemplos

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que “A” aduce que el contrato se perfeccionó en base a sus propias cláusulas estándar, ya que ellas incluyen una disposición que expresa: “Toda desviación en las cláusulas estándar de la parte aceptante carece de validez a menos sea confirmada por escrito por nosotros”. El resultado es el mismo que en el ejemplo 1, ya que simplemente por incluir este tipo de estipulación en sus cláusulas estándar, “A” no indica con suficiente claridad su determinación de celebrar el contrato solamente bajo la condición de que sea bajo sus propias cláusulas.
3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que las cláusulas no-estándar de la oferta de “A” contienen una disposición en el sentido de que “A” tiene el propósito de celebrar el contrato únicamente conforme a sus propias cláusulas estándar. El simple hecho de que “B” adjunte sus propias cláusulas estándar a su aceptación no impide que el contrato se considere perfeccionado conforme a las cláusulas estándar proporcionadas por “A”.



## SECCIÓN 2: APODERAMIENTO DE REPRESENTANTES

### ARTÍCULO 2.2.1

*(Ámbito de aplicación de esta Sección)*

**(1) Esta sección regula la facultad de una persona (“el representante”) para afectar las relaciones jurídicas de otra persona (“el representado”) por o con respecto a un contrato con un tercero, ya sea que el representante actúe en su nombre o en el del representado.**

**(2) Esta sección sólo regula las relaciones entre el representado o el representante, por un lado, y el tercero por el otro.**

**(3) Esta sección no regula la facultad del representante conferida por la ley ni la facultad de un representante designado por una autoridad pública o judicial.**

### COMENTARIO

#### 1. Ámbito de aplicación de la sección

La presente sección regula el poder de un representante para afectar las relaciones jurídicas entre su representado y un tercero. En otras palabras, se trata de regular únicamente las llamadas “relaciones externas” entre el representado o representante por una parte, y el tercero por otra, sin ocuparse de las llamadas “relaciones internas” entre representado y representante. Aquellas disposiciones que se refieren a cuestiones que vinculan tanto las relaciones internas como externas (véase, *v.gr.*, los Arts. 2.2.2 y 2.2.10 sobre la constitución y terminación del poder del representante, el Art. 2.2.7 sobre el conflicto de intereses y el Art. 2.2.8 sobre la sustitución del representante), abordan dichos temas con el único objetivo de regular sus efectos con relación a terceros.

Los derechos y las obligaciones entre representante y representado se regulan por el contrato y el derecho aplicable, el cual puede incorporar reglas imperativas destinadas a proteger al representante en aquellos tipos específicos de representación que se conocen como “agencia comercial”.

## 2. Poder para celebrar un contrato

La presente sección trata únicamente de los representantes que tienen poder para celebrar los contratos a nombre de su representado, por lo que quedan fuera de esta sección: los intermediarios cuya tarea sea simplemente la de presentar a dos partes con el fin de que entre ellas celebren el contrato (*v.gr.*, agentes inmobiliarios) o de promover contratos en nombre de un representado, pero sin tener el poder de celebrarlos (como pudiera ser el caso de algunos agentes comerciales).

Por otra parte, la frase “la facultad [...] para afectar las relaciones jurídicas del [...] representado por o con respecto a un contrato con un tercero” utilizada en el párrafo (1) se debe entender en un sentido amplio con el fin de incluir todos los actos celebrados por el representante que estén relacionados con la perfección o cumplimiento del contrato, incluyendo las notificaciones que dirija a terceros o reciba de ellos.

## 3. Resulta irrelevante que el representante actúe en su propio nombre o en nombre del representado

Contrariamente a lo que sucede en numerosos sistemas jurídicos, la presente sección no distingue entre “representación directa” y “representación indirecta” dependiendo de si el representante actúa en nombre del representado o en su propio nombre. En lo que respecta a la representación que se haya dado a conocer o no a la otra parte en el contrato (“*disclosed*” o “*undisclosed*”), véase los Arts. 2.2.3 y 2.2.4.

## 4. Naturaleza voluntaria de la relación de representación

Esta sección se aplica solamente a los casos en que la relación de representación sea voluntaria. Quedan por fuera del ámbito de aplicación de la presente sección aquellos casos para los cuales la ley confiere poder al representante (*v.gr.*, en materia de derecho familiar, propiedad matrimonial y sucesiones), o el poder resultara de una autorización de un tribunal judicial (por ejemplo el poder para actuar por un incapaz).

## 5. Los representantes de sociedades

Los poderes de representación de los órganos, gerentes o socios de una sociedad o de otro ente jurídico, con o sin personería jurídica, se regulan habitualmente por reglas especiales, algunas de ellas de carácter imperativo que, en virtud de su objeto específico necesariamente

## Art. 2.2.1

## Principios UNIDROIT

prevalecen sobre las reglas de carácter general respecto al poder de los representantes como se establece en esta sección. Así, por ejemplo, si en virtud de reglas especiales que regulan los poderes de los gerentes o de los órganos de una sociedad, esta sociedad no puede invocar una limitación de tales poderes frente a terceros, esta empresa no se podrá valer de lo establecido en el Art. 2.2.5(1) para pretender, por no contar con el poder respectivo, que no le obligan los actos de sus órganos o de sus gerentes.

Por otra parte, y siempre que las reglas generales establecidas en esta sección no entren en conflicto con las reglas especiales antes mencionadas sobre el poder de los órganos, gerentes o socios, tales reglas generales podrán ser aplicadas en lugar de las reglas especiales. Así, por ejemplo, un tercero que intente demostrar que el contrato celebrado con un gerente de la sociedad vincula a la sociedad, podrá invocar ya sea las reglas especiales relativas al poder de los órganos o gerentes de dicha empresa o, si fuera el caso, las reglas generales relativas al poder aparente previstas en el Art. 2.2.5(2).

### Ejemplos

1. “A”, director general de la sociedad ruritaniense “B”, goza conforme a los estatutos de la sociedad de poder para llevar a cabo todas las operaciones relativas al manejo de todos los días de los negocios de la sociedad. “A” celebra un contrato con el tercero “C” que claramente no es el objeto de los negocios a los que se dedica por lo general la sociedad “B”. En virtud del Art. 35A de la ley ruritaniense en materia de sociedades, “[e]n beneficio de una persona que conduce negocios con una sociedad de buena fe, el poder del Consejo de Administración para vincular a la sociedad, o para otorgar a otros tales poderes, se considerará ilimitado en virtud del Estatuto de la sociedad” y “[...] una persona no será considerada que ha actuado de mala fe solamente porque haya actuado a sabiendas de que el acto estaba fuera de las facultades de los administradores en virtud de los estatutos de la sociedad” [...]. “B” se encuentra vinculado por el contrato entre “A” y “C”, aún cuando “C” supiera o debiera haber sabido de los límites al poder de “A”. “B” no podrá hacer valer lo previsto en el párrafo (1) del Art. 2.2.5 a fin de argumentar lo contrario.
2. “A”, director general de la sociedad ruritaniense “B”, ha recibido por parte del Consejo de Administración de dicha sociedad el poder para llevar a cabo todas las operaciones relativas a la conducción normal de los negocios de la sociedad, con excepción de la contratación y terminación de la relación laboral con los empleados. “A” contrata a “C” para la posición de contador en la sucursal de “B” en un país extranjero “X”. “B” se opone a quedar

obligado por los actos de “A” ya que éste no tenía poder para contratar empleados. “C” puede hacer valer frente a “B” el Art. 35A de la ley de Sociedades de Ruritania. Igualmente, “C”, que es un ciudadano extranjero en “X”, y que podría no estar familiarizado con la disposición especial de la ley ruritaniense en materia de sociedades, puede hacer valer la regla general sobre los poderes aparentes prevista en el Art. 2.2.5(2) y pretender que, dada la posición de “A” como director general de “B”, era razonable que “C” creyera que “A” tenía poder para contratar personal.

**ARTÍCULO 2.2.2**

*(Constitución y alcance de la facultad del representante)*

**(1) El otorgamiento de facultades por el representado al representante puede ser expreso o tácito.**

**(2) El representante tiene facultad para realizar todos los actos necesarios, según las circunstancias, para lograr los objetivos por los que el apoderamiento fue conferido.**

**COMENTARIO****1. Facultades expresas o tácitas del poder**

El párrafo (1) establece claramente que las facultades otorgadas en el poder de representación no requiere que se satisfagan requisitos formales particulares y que el poder puede ser expreso o tácito.

El caso más habitual donde se otorga un poder expreso es el mandato, pero el representado puede también conferir el poder para ser representado mediante una declaración oral o una comunicación escrita, o en el caso de una sociedad, por una resolución del consejo de administración. El otorgamiento por escrito de un poder expreso goza de la ventaja de constituir una prueba clara de su existencia y del alcance del poder de representación para todas las partes interesadas (representado, representante y terceros).

Un poder tácito o implícito existe siempre que la intención del representado de conferir un poder al representante pueda ser inferida del comportamiento del representado (por ejemplo, la atribución de representación para una particular tarea) o de otras circunstancias del mismo tipo (por ejemplo, los términos de la autorización expresa, una

### **Art. 2.2.3**

### **Principios UNIDROIT**

manera de actuar particular entre las dos partes o un uso comercial general).

#### **Ejemplo**

1. “B” nombra a “A” como administrador de un inmueble de “B.” “A” tiene el poder implícito de celebrar contratos de arrendamiento de corto plazo relativos a cada uno de los departamentos del edificio.

### **2. Alcance del poder**

Cuanto más amplio sea el mandato conferido al representante, más amplio será el alcance del poder otorgado. Así, el parágrafo (2) establece claramente que el poder del representante no se limita a lo expresamente dispuesto, sino que se entiende otorgado para llevar a cabo todos los actos necesarios para el cumplimiento de la misión para la cual se otorgó dicho poder, tomando en cuenta las circunstancias, a menos que expresamente se hubiere limitado los alcances del poder cuando éste fue otorgado.

#### **Ejemplo**

2. El propietario “B” consigna al capitán de la nave “A” un cargamento para ser transportado en 10 días al país “X”. Transcurridos tres días de los diez, el navío sufre daños y debe detenerse en el puerto más cercano para su reparación. “A” cuenta con un poder implícito para descargar la mercadería y entregarla a otro capitán para que la mercadería pueda llegar a destino en otro navío.

### **ARTÍCULO 2.2.3**

*(Representación aparente)*

**(1) Cuando un representante actúa en el ámbito de su representación y el tercero sabía o debiera haber sabido que el representante estaba actuando como tal, los actos del representante afectan directamente las relaciones jurídicas entre el representado y el tercero, sin generar relación jurídica alguna entre el representante y el tercero.**

**(2) Sin embargo, los actos del representante sólo afectan las relaciones entre el representante y el tercero, cuando con el consentimiento del representado, el representante asume la posición de parte contratante.**

#### COMENTARIO

##### 1. Representación “aparente”

Por lo que se refiere a los efectos de los actos del representante, la presente sección distingue dos hipótesis diferentes: en la primera, el representante actúa por cuenta del representado dentro de los límites de su poder y los terceros saben, o deberían saber, que el representante actúa en tal calidad. En la segunda, el representante actúa por cuenta del representado dentro de sus facultades, pero los terceros no saben, ni podrían saber, que el representante actúa en tal calidad. La primera hipótesis, que es la más normal, será denominada representación divulgada o “aparente” (*disclosed agency*), y es de la que trata este artículo.

##### 2. Los actos del representante vinculan directamente al representado y a los terceros

En el caso de representación “aparente”, la regla es que los actos del representante afectan directamente la esfera jurídica del representado frente a los terceros (parágrafo (1)). Así, un contrato celebrado por el representante vincula directamente al representado con los terceros. De la misma manera, toda comunicación de intención hecha por el representante a terceros o recibida de ellos, afecta la situación jurídica del representado como si este último la hubiera hecho o recibido.

#### Ejemplos

1. “A”, responsable de ventas de un fabricante de ordenadores “B”, acepta el pedido efectuado por la Universidad “C” para la compra de cierto número de ordenadores. El contrato de venta vincula directamente a “B” y “C,” por lo que “B” y no “A” es quien se encuentra obligado a entregar las mercaderías a “C” y quien tiene derecho al pago de “C”.
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que uno de los ordenadores entregados fue entregado con defectos. La notificación de dichos defectos que “C” realice a “A” vincula directamente a “B”.

**3. No es necesario actuar en nombre del representado**

Para el establecimiento de una relación directa entre el representado y el tercero es suficiente que el representante actúe dentro del ámbito de su poder y que los terceros sepan o debieran haber sabido que este último actúa en representación de otra persona. En cambio, por lo general el representante no necesariamente debe actuar en nombre del representado. Véase también el Art. 2.2.1(1).

En la práctica, sin embargo, pueden existir casos donde sea en beneficio del propio representante indicar expresamente la identidad de la persona a nombre de quien actúa. Así, cada vez que el contrato exija la firma de las partes, se aconseja que el representante no firme simplemente en su nombre, sino que añada un texto tal como “por representación de” (y se añade el nombre del representado) con el fin de que no se le considere personalmente responsable del cumplimiento del contrato.

**Ejemplos**

3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1. En el contrato de venta, “B” queda vinculado con “C” y resulta irrelevante si “A”, cuando aceptó por teléfono el pedido de “C”, manifestó expresamente que actuaba en nombre de “B”.

4. El centro de investigación “C” establece contacto con un especialista en informática, “A”, con miras a crear un programa de informática para una base de datos de jurisprudencia en temas de derecho internacional. “A”, cuando firma el contrato en su calidad de empleado de la Sociedad informática “B”, debe mencionar expresamente que actúa en nombre de “B”. Si “A” firma el contrato sin mencionar a “B”, “C” puede considerar personalmente responsable a “A” en virtud del contrato.

**4. El representante como parte en el contrato**

Un representante, aunque actúe abiertamente a nombre de un representado, puede excepcionalmente llegar a ser parte del contrato con el tercero (parágrafo (2)). Este es el caso, en particular, cuando un representado que desea permanecer en el anonimato, instruye a su representante para actuar en calidad de lo que se suele llamar “comisionista”, es decir, para negociar con terceros en su propio nombre sin establecer ninguna relación directa entre el representado y los terceros. Éste es también el caso cuando los terceros dejan claro que no pretenden contratar con alguien diverso del representante y éste, con el consentimiento del representado, acepta que solamente él, y no el representado, quedará vinculado por el contrato. En ambos casos se

concluirá de los términos del acuerdo entre representante y representado que, una vez que el representante haya adquirido los derechos en virtud de contrato celebrado con el tercero, éstos serán cedidos al representado.

Totalmente diferente sería el caso cuando el representante intervenga y, en violación del acuerdo con el representado, decida celebrar el contrato con el tercero. Al actuar de esta manera, el representante no actuaría en calidad de representante y por lo tanto a esta situación no se aplicaría la presente sección.

#### Ejemplos

5. El comerciante "B", que espera un importante aumento en el precio del trigo, decide comprar una gran cantidad. "B", deseando permanecer en el anonimato, encomienda a "A" la compra. Aun cuando el proveedor "C" sepa que "A" está comprando en representación de su representado, el contrato de compraventa vincula a "A" y "C", y no afecta la situación jurídica de "B".

6. "A", actuando en nombre de un vendedor extranjero "B", hace un pedido a "C" para comprar ciertas mercaderías. Dado que "C", no conociendo a "B", insiste en que "A" confirme la orden de "B", "A" acepta ser responsable él mismo frente a "C". Aun cuando "C" sabía que "A" estaba comprando las mercaderías en representación de "B", el contrato de compraventa vincula a "A" y "C" y no afecta directamente la situación jurídica de "B".

7. El comerciante "B" instruye a su representante "A" para que adquiera en su nombre una cierta cantidad de petróleo. Cuando "A" está a punto de celebrar el contrato con el proveedor "C", se anuncia que los países productores de petróleo pretenden reducir substancialmente la producción. "A" en espera del aumento del precio del petróleo, decide comprar el petróleo a su propio nombre y celebrar directamente con "C" el contrato. Al actuar de esta manera, "A" ha dejado de ser representante de su representado y las consecuencias de sus actos no se encuentran reguladas por la presente sección.

#### ARTÍCULO 2.2.4

##### *(Representación oculta)*

**(1) Cuando un representante actúa en el ámbito de su representación y el tercero no sabía ni debiera haber sabido que el representante estaba actuando como tal, los actos del representante afectan solamente las relaciones entre el representante y el tercero.**



**(2) Sin embargo, cuando tal representante, al contratar con un tercero por cuenta de una empresa, se comporta como dueño de ella, el tercero, al descubrir la identidad del verdadero titular de la misma, podrá ejercitar también contra este último las acciones que tenga en contra del representante.**

**COMENTARIO**

**1. Representación “oculta”**

El presente artículo trata de lo que podría llamarse representación no divulgada u “oculta”, es decir, la situación en que un representante actúa dentro del límite de sus poderes en nombre de un representante pero los terceros no sabían ni debían haber sabido que el representante actuaba con tal calidad.

**2. Los actos del representante sólo vinculan directamente al representante y los terceros**

El párrafo (1) establece que en caso de una representación “oculta” los actos efectuados por el representante sólo vinculan a éste con el tercero y no directamente al representado con el tercero.

**Ejemplo**

1. El comerciante en arte “A” compra una pintura del artista “C”. Al celebrar el contrato, “A” no revela el hecho de que está actuando en representación del cliente “B” y “C” no tiene razón alguna para creer que “A” no esté actuando en nombre propio. El contrato vincula a “A” y “C” únicamente, y no da lugar a ninguna relación directa entre el cliente “B” y el artista “C”.

**3. El derecho del tercero para actuar en contra del representado**

No obstante la regla establecida en el párrafo (1), los terceros pueden excepcionalmente tener un derecho de acción directa en contra del representado. Más precisamente, conforme al párrafo (2), si el tercero creía que trataba con el propietario de un negocio, cuando en realidad estaba tratando con el representante del dueño, dicho tercero puede, al descubrir al real propietario, ejercitar también contra él los derechos que tenga contra el representante.

## Ejemplo

2. El fabricante "A", después de transferir sus activos a una sociedad "X", recientemente constituida, continúa celebrando contratos en su propio nombre y sin divulgar al proveedor "B" que de hecho está actuando solamente como director general de la sociedad "X". Cuando "B" descubre la existencia de "X", "B" tiene derecho de actuar también en contra de la sociedad.

## ARTÍCULO 2.2.5

*(Representante actuando sin poder o excediéndolo)*

**(1) Cuando un representante actúa sin poder o lo excede, sus actos no afectan las relaciones jurídicas entre el representado y el tercero.**

**(2) Sin embargo, cuando el representado genera en el tercero la convicción razonable que el representante tiene facultad para actuar por cuenta del representado y que el representante está actuando en el ámbito de ese poder, el representado no puede invocar contra el tercero la falta de poder del representante.**

## COMENTARIO

## 1. Ausencia de poder

El párrafo (1) precisa que cuando un representante actúe sin poder, sus actos no vincularán al representado frente al tercero. Lo mismo vale cuando el representante ha recibido un poder limitado, y actúa excediéndolo.

Por lo que respecta a la responsabilidad de un falso agente frente a terceros, véase el Art. 2.2.6.

## Ejemplo

1. "B" autoriza a "A" para adquirir en su nombre una cantidad precisa de cereales pero dentro de un determinado precio. "A" celebra un contrato con el vendedor "C" por una cantidad mayor de granos y a un precio mayor que el autorizado por "B". En razón de la falta de poder de "A", el contrato entre "A" y "C" no vincula a "B" ni se puede hacer efectivo entre "A" y "C".

**2. Representación aparente**

Existen dos hipótesis en que el representante, aunque actúe sin contar con poderes o excediéndose en los otorgados, puede vincular al representado frente al tercero.

El primer supuesto sería el del representado que ratifique el acto del representante. Ver. Art. 2.2.9.

El segundo supuesto sería el del llamado “poder aparente” y de él se trata en el párrafo (2) del presente artículo. De acuerdo con esta disposición, el representado cuya conducta conduzca a que el tercero razonablemente crea que el representante tiene poder para actuar en su representación, no podrá invocar posteriormente frente al tercero la falta de poder del representante y por lo tanto se encontrará vinculado por los actos de este último.

La representación aparente, que constituye una aplicación del principio general de buena fe (ver el Art. 1.7) y de la prohibición del comportamiento contradictorio (ver Art. 1.8) es particularmente importante cuando el representado no es una persona física sino un ente colectivo. Al tratarse de una sociedad o de cualquier otra persona jurídica, un tercero puede tener dificultad para determinar si las personas que actúan en la organización tienen poder real para actuar, de manera que podría preferir, cuando sea posible, confiar en el poder aparente. En estos casos, el tercero sólo tiene que demostrar que era razonable para él creer que la persona que pretendía representar a la organización tenía poder para ello, y que esta creencia razonable se forjó en razón del comportamiento de quienes realmente contaban con los poderes para representar a la organización (consejo de administración, directores, socios, etc.). La cuestión de saber si esta creencia era razonable o no para el tercero dependerá de las circunstancias del caso (el lugar dentro de la jerarquía de la organización que tenía la persona que hizo la aparente representación, el tipo de operación, el consentimiento de los directores de la organización en el pasado, etc.).

**Ejemplos**

2. “A”, director de una de las filiales de la sociedad “B”, no contando con los poderes respectivos, celebra con la sociedad “C”, especialista en construcciones, un contrato para la decoración de las instalaciones de la filial. En virtud del hecho de que un director de una filial normalmente cuenta con poderes para celebrar tales contratos, “B” se encuentra vinculado con el contrato con “C” ya que era razonable que “C” creyera que “A” contaba con poder real para celebrar tal contrato.

3. “A”, Director de Finanzas de la sociedad “B”, aunque no contaba con poder para ello pero sí con la aprobación del consejo de administración, celebró, en nombre de “B”, numerosas operaciones financieras con el banco “C”. Con ocasión de una nueva operación que resulta ser desventajosa para “B”, El Consejo de Administración de “B” presenta la objeción a “C” de que “A” no contaba con poder para llevar a cabo tal operación. “C” puede rechazar esta objeción invocando que “B” se encuentra ligado por los actos de “A” en virtud del poder aparente para celebrar operaciones financieras en nombre y representación de “B”.

#### ARTÍCULO 2.2.6

*(Responsabilidad del representante  
sin poder o excediéndolo)*

**(1) Un representante que actúa sin poder o excediéndolo es responsable, a falta de ratificación por el representado, de la indemnización que coloque al tercero en la misma situación en que se hubiera encontrado si el representante hubiera actuado con poder y sin excederlo.**

**(2) Sin embargo, el representante no es responsable si el tercero sabía o debiera haber sabido que el representante no tenía poder o estaba excediéndolo.**

#### COMENTARIO

##### 1. Responsabilidad del falso representante

Es generalmente reconocido que un representante que actúa sin poder o se excede en sus facultades, en ausencia de la ratificación por el representado, es responsable por los daños y perjuicios que se causen a terceros. El párrafo (1), al establecer que el falso representante será responsable de los daños y perjuicios que se originen a terceros y que tal compensación deberá ser tal que coloque al tercero en la misma posición que si el representante hubiera actuado con poder, deja en claro que la responsabilidad del falso representante no se limita al llamado “interés de confianza” o “interés negativo”, sino que se extiende a lo que se conoce como “expectativa” o “interés positivo”. En otras palabras, el tercero puede recuperar la ganancia que hubiera obtenido si el contrato celebrado con el falso representante hubiera sido válido.

**Ejemplo**

1. “A”, sin estar autorizado por “B”, celebra con “C” un contrato para la venta de un cargamento de petróleo propiedad de “B”. “B” no ratifica el contrato, “C” puede recuperar de “A” la diferencia entre el precio del contrato y el precio corriente de mercado.

**2. Conocimiento por parte del tercero de la falta de poderes del representante**

El falso representante es responsable frente al tercero sólo en la medida que el tercero, al celebrar el contrato con el falso representante, no sabía o debiera haber sabido que este último estaba actuando sin poderes o excediéndose en sus facultades.

**Ejemplo**

2. “A”, un joven empleado de la sociedad “B”, sin contar con el poder de vincular a la sociedad “B”, celebra un contrato con la sociedad de construcción “C” para redecorar las instalaciones de “B”. “B” rehúsa a ratificar el contrato. Sin embargo, “C” no puede exigir el pago de daños y perjuicios a “A” ya que “C” debería haber sabido que un empleado del rango de “A” habitualmente no cuenta con poderes para celebrar este tipo de contratos.

**ARTÍCULO 2.2.7**

*(Conflicto de intereses)*

**(1) Si un contrato celebrado por un representante lo involucra en un conflicto de intereses con el representado, del que el tercero sabía o debiera haber sabido, el representado puede anular el contrato. El derecho a la anulación se somete a los Artículos 3.12 y 3.14 a 3.17.**

**(2) Sin embargo, el representado no puede anular el contrato**

**(a) si ha consentido que el representante se involucre en el conflicto de intereses, o lo sabía o debiera haberlo sabido; o**

**(b) si el representante ha revelado el conflicto de intereses al representado y éste nada ha objetado en un plazo razonable.**

**COMENTARIO****1. Conflicto de intereses entre el representante y representado**

Es inherente a la relación de representación que el representante ejecute su mandato en interés de su representado y no en el propio o en el de alguna otra persona si entra en conflicto con los intereses del representado.

Los casos más frecuentes de potenciales conflictos de intereses son aquellos donde el representante actúa para dos representados y aquellos en que el representante celebra el contrato con sí mismo o con una sociedad donde él tenga un interés. Sin embargo, en la práctica, aun en esos casos, el conflicto de intereses puede no existir. Por ejemplo, que el representante actúe para dos representados puede ser conforme a los usos en un sector de comercio relevante o el representado pudiera haberle otorgado al representante un mandato tan especial y limitado que no le deje margen de discrecionalidad.

**2. El conflicto de intereses como motivo para anular el contrato**

El párrafo (1) del presente artículo establece la regla que un contrato celebrado por un representante que actúa en situaciones de real conflicto de intereses puede ser anulado por el representado, a condición de que el tercero haya tenido conocimiento o hubiera debido tener conocimiento del conflicto de intereses.

El requisito del conocimiento efectivo o presunto del tercero mira a proteger los intereses del tercero inocente en preservar el contrato. Este requisito obviamente no es pertinente para los casos en que el representante celebre el contrato consigo mismo y por lo tanto sea al mismo tiempo representante y tercero.

**Ejemplos**

1. El cliente extranjero "B" solicita al notario "A" que compre en su nombre un apartamento en la ciudad de "A". "A" compra el apartamento que el cliente "C" le ha pedido que venda en su nombre. "B" puede anular el contrato si puede probar que "C" sabía o debería haber sabido que "A" se encontraba en un conflicto de intereses. De la misma manera "C" puede anular el contrato si puede probar que "B" sabía o debería haber sabido de que "A" se encontraba en un conflicto de intereses.
2. El comerciante minorista "B" solicita al agente de ventas "A" que le compre ciertas mercaderías de la compañía "C" en la que "A"

## **Art. 2.2.7**

### **Principios UNIDROIT**

es el accionista mayoritario. “B” puede anular el contrato si puede probar que “C” sabía o debería haber sabido el conflicto de intereses de “A”.

3. El cliente “B” instruye al banco “A” para comprar en su representación mil acciones de la compañía “X” al precio de cierre del día M en la bolsa de valores de la ciudad “Y”. Aun cuando “A” venda a “B” las acciones solicitadas de su propio portafolio, no existirá conflicto de intereses porque el mandato de “B” no le permite a “A” ningún margen de maniobra.

4. “A”, presidente y director general de la sociedad “B”, tiene poder para nombrar al abogado de la compañía en caso de entablarse un juicio por o en contra de “B”. “A” se nombra a sí mismo como abogado de “B”. “B” puede anular el contrato.

### **3. Procedimiento de anulación**

Respecto al procedimiento de anulación se aplican las disposiciones de los Arts. 3.12 (*Confirmación*), 3.14 (*Notificación de anulación*), 3.15 (*Plazos*), 3.16 (*Anulación parcial*) y 3.17 (*Efectos retroactivos*).

### **4. Se excluye la anulación**

Conforme al párrafo (2), el representado pierde el derecho de anular el contrato si ha consentido que el representante actúe en una situación de conflicto de intereses, o si por alguna razón sabía o debería haber sabido que el representante lo haría. El derecho de anular se excluye de la misma manera si el representado hubiera sido informado por el representante del contrato que se celebró en una situación de conflicto de intereses y no presentó objeción.

#### **Ejemplo**

5. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, la diferencia está en que antes de celebrar el contrato “A” informó debidamente a “B” que también estaba actuando como representante de “C”. Si “B” no presentó objeción, pierde el derecho a anular el contrato. De la misma manera, si “A” informa debidamente a “C” que está actuando también como representante de “B” y “C” no presenta objeción, “C” pierde el derecho a anular el contrato.

### **5. Cuestiones que no son cubiertas por el presente artículo**

De conformidad con el objeto de la presente sección como se indica en el Art. 2.2.1, el presente artículo trata solamente del impacto en las relaciones externas del conflicto de intereses por la intervención del

representante. Cuestiones tales como la responsabilidad del representante frente al representado de revelar la información, y el derecho del representado a exigir el pago de daños y perjuicios al representante pueden ser abordados sobre la base de otras disposiciones de los presentes Principios (véase los Arts. 1.7, 3.18, 7.4.1 *et seq.*) o se encuentran regulados por el derecho aplicable a la relación interna entre el representado y el representante.

#### ARTÍCULO 2.2.8

*(Sub-representación)*

**Un representante tiene la facultad implícita para designar un sub-representante a fin de realizar actos que no cabe razonablemente esperar que el representante realice personalmente. Las disposiciones de esta sección se aplican a la sub-representación.**

#### COMENTARIO

##### 1. Papel del sustituto del representante

Al llevar a cabo el mandato conferido por el representado, el representante puede estimar no sólo oportuno, sino necesario, utilizar los servicios de otras personas. Éste es el caso, por ejemplo, cuando ciertas tareas deben llevarse a cabo en un lugar distinto al del establecimiento del representante o si para lograr una ejecución más eficiente del mandato se requiere una distribución del trabajo.

##### 2. Poder implícito para designar representantes sustitutos

La cuestión de saber si el representante está o no autorizado a designar uno o más representantes sustitutos depende de los términos del poder que se le otorgó. Así, el representado puede excluir expresamente la designación de representantes sustitutos o someterla a la condición de su previa autorización. Si no se dice nada respecto a la posibilidad de designar representantes sustitutos y si los términos del poder otorgado no resultan incompatibles con tal posibilidad, el representante tiene el derecho, en virtud del presente artículo, de designar representantes sustitutos. La sola limitación es que el representante no puede encomendar al o los representantes sustitutos tareas que se entiendan que razonablemente debieran ser ejecutadas por el



## **Art. 2.2.9**

## **Principios UNIDROIT**

representante mismo. Es el caso en particular de actos que requieran la experiencia personal del representante.

### **Ejemplos**

1. El museo chino “B” instruye a un comerciante en arte situado en Londres “A” para que compre una pieza particular de cerámica griega que se venderá en una subasta pública en Alemania. “A” tiene el poder implícito de nombrar a un representante sustituto “S” para que compre tal pieza de cerámica en la subasta de Alemania y se la mande a “B”.
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, la diferencia está en que “B” no precisa una pieza en particular de cerámica griega a ser adquirida en la subasta de Alemania y confía en la experiencia de “A” para elegir la más adecuada durante la subasta. Se espera que “A” lleve a cabo la compra él mismo, pero tan pronto como la haya comprado puede encomendar al representante sustituto “S” que se la mande a “B”.

### **3. Efecto de los actos efectuados por el representante sustituto**

El presente artículo establece expresamente que las reglas de la presente sección se aplican a la representación por sustitución. En otras palabras, los actos llevados a cabo por un representante sustituto designado legítimamente por un representante vinculan al representado y a los terceros el uno frente al otro, a condición de que estos actos sean cumplidos dentro de los límites del poder del representante y del poder conferido al representante sustituto por el representante que puede ser más limitado.

### **Ejemplo**

3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1. La compra de la pieza de cerámica griega por “S” vincula directamente a “B” si se actuó dentro de las facultades del poder otorgado a “A” y del poder que “A” le haya otorgado a “S”.

## **ARTÍCULO 2.2.9**

*(Ratificación)*

**(1) Un acto por un representante que actúa sin poder o excediéndolo puede ser ratificado por el representado. Con la ratificación el acto produce iguales efectos que si hubiese sido realizado desde un comienzo con apoderamiento.**

**(2) El tercero puede, mediante notificación al representado, otorgarle un plazo razonable para la ratificación. Si el representado no ratifica el acto en ese plazo, no podrá hacerlo después.**

**(3) Si, al momento de actuar el representante, el tercero no sabía ni debiera haber sabido la falta de apoderamiento, éste puede, en cualquier momento previo a la ratificación, notificarle al representado su rechazo a quedar vinculado por una ratificación.**

## COMENTARIO

### 1. Noción de ratificación

El presente artículo establece el principio generalmente aceptado según el cual el acto que no tendría efectos frente al representado porque fue realizado por quien no tenía poder, o por quien se excedió en sus facultades, puede ser vinculante para el representado si éste lo ratifica posteriormente. La autorización ulterior se conoce con el nombre de “ratificación”.

Así como la autorización original, la ratificación no está sujeta a particulares requisitos de forma. Como es una manifestación unilateral de voluntad, puede ser expresa o implícita a raíz de declaraciones o conducta. Aunque la ratificación se comunique habitualmente al representante o al tercero, o a ambos, no se requiere que sea comunicada a alguien en particular, siempre que se manifieste en alguna manera y pueda probarse.

#### Ejemplo

El representante “A” compra en nombre del representado “B” mercaderías de un tercero “C” a un precio más alto que el que “A” se encuentra autorizado a pagar. Al recibir la factura de “C”, “B” no la objeta y la paga mediante transferencia bancaria. El pago constituye ratificación del acto de “A” aun si “B” no declara expresamente su intención de ratificar ni informa a “A” y “C” del pago y sólo subsecuentemente “C” es informado del pago por su banco.

### 2. Efectos de la ratificación

Una vez ratificado, el acto del representante produce los mismos efectos que si se hubiera llevado a cabo contando con un poder desde el comienzo (parágrafo (1)). Se sigue que el tercero puede rehusar la ratificación parcial de los actos del representante por parte del representado, porque sería equiparable a la propuesta del representado de

modificar el contrato que el tercero concluyó con el representante. Por otra parte, la ratificación no puede ser revocada una vez efectuada y dada a conocer al tercero. De otra manera, el representado estaría en posición de retirarse unilateralmente del contrato celebrado con el tercero.

### **3. Momento de la ratificación**

El representado puede, en principio, ratificar en todo momento. La razón es que normalmente el tercero no sabe que estaba contratando con un representante que no tenía poder o que se estaba excediendo en sus facultades. Sin embargo, aun cuando el tercero se diera cuenta desde el principio, o más adelante, que el representante era un falso representante, el tercero tendría un interés legítimo en no quedarse con la duda indefinidamente sobre la suerte del contrato celebrado con el falso representante. Así, el parágrafo (2) otorga al tercero el derecho de determinar un plazo razonable dentro del cual el representado debe ratificar si así fuera su intención. Sobra decir que en caso de que exista ratificación ésta debe ser notificada al tercero.

### **4. Ratificación excluida por el tercero**

Un tercero que, al momento de tratar con el representante, no supiera ni debiera haber sabido que éste no contaba con poderes, puede excluir la ratificación mediante notificación al representado en este sentido en cualquier momento antes de la ratificación por parte de este último. El motivo para otorgar al tercero de buena fe tal derecho es el de impedir que el representado especule indebidamente y decida ratificar o no el acto en función de la evolución del mercado.

### **5. Los derechos del tercero no resultan afectados**

El presente artículo trata únicamente de los efectos de la ratificación sobre los sujetos directamente implicados en la relación de representación, a saber el representado, el representante y el tercero. Conforme al objeto de la presente sección como se define en el Art. 2.2.1, los derechos de otros terceros no resultan afectados. Por ejemplo, si las mismas mercaderías son vendidas por un falso representante a “C” y subsiguientemente el representado las vende a otra persona “D”, el conflicto entre “C” y “D” que resulta de la ratificación sucesiva de la primera venta por el representado debe ser resuelta por el derecho aplicable.

**ARTÍCULO 2.2.10***(Extinción del poder)*

**(1) La extinción del poder no es efectiva en relación a un tercero a menos que éste la conozca o debiera haberla conocido.**

**(2) No obstante la extinción de su poder, un representante continúa facultado para realizar aquellos actos que son necesarios para evitar un daño a los intereses del representado.**

**COMENTARIO****1. Motivos para la extinción no cubiertos por el presente artículo**

Existen varios motivos para dar por terminados los poderes del representante: la revocación por parte del representado, la renuncia del representante, la consumación del acto o actos para el cual o los cuales el poder fue otorgado, la pérdida de capacidad, la quiebra, la muerte o cesación de existencia del representante o del representado, etc. Qué puede fundar la extinción del poder y el modo en que opera dicha extinción entre el representante y el representado no entran en el campo de aplicación del presente artículo y deben ser determinados de acuerdo con el derecho aplicable (por ejemplo, el derecho que regule las relaciones internas entre el representado y el representante, el derecho que regule el estatus jurídico o la personalidad, el derecho que regule la quiebra, etc.) que puede variar considerablemente de un país a otro.

**2. Efectos de la extinción frente a terceros**

Cualquiera que sea el motivo de la terminación del poder del representante, dicha terminación no surtirá efectos ante un tercero a menos que el tercero supiera o debiera haber sabido de ella (parágrafo (1)). En otras palabras, aun cuando el poder del representante haya sido terminado por una razón o por otra, los actos del representante continúan afectando la relación jurídica entre el representado y los terceros durante todo el tiempo que el tercero no sepa o no debiera haber sabido que el representante ya no tenía poder.

La situación es evidentemente clara cuando el representado o el representante notifican al tercero la terminación del poder. En ausencia de tal notificación, dependerá de las circunstancias del caso determinar si el tercero debería haber sabido de la terminación.

**Ejemplos**

1. La empresa “B” abre una filial en la ciudad “X”. Un anuncio publicitario publicado en el diario local indica que el Director general “A” cuenta con todos los poderes para actuar en nombre de “B”. Posteriormente cuando “B” revoca el poder a “A”, una notificación análoga en el mismo diario es suficiente para que la terminación del poder surta efectos entre los clientes de “B” en la ciudad “X”.
2. El comerciante minorista “C” en varias ocasiones ha adquirido mercaderías vendidas por el mayorista “B” a través de su representante “A”. “A” continúa aceptando órdenes de “C” aún después de la extinción de su poder como consecuencia de la quiebra de “B”. El mero hecho de que exista un procedimiento de quiebra y éste haya tenido la publicidad requerida por el derecho aplicable no es suficiente para que la terminación del poder surta efectos frente a “C”.

**3. Poder por necesidad**

Aún después de la terminación del poder del representante las circunstancias del caso pueden hacer necesario para el representante cumplir con otros actos para evitar que los intereses del representado pudieran ser afectados negativamente.

**Ejemplo**

3. El representante “A” tiene poder para comprar una cierta cantidad de mercaderías percederas a nombre del representado “B”. Después de la compra de las mercaderías, “A” es informado de la muerte de “B”. No obstante la terminación de su poder, “A” continúa estando autorizado para revender las mercaderías o almacenarlas en una bodega apropiada.

**4. La restricción al poder también se encuentra cubierta**

Las reglas del presente artículo se aplican no solamente a la extinción sino también, con las modificaciones necesarias, a las restricciones sucesivas en el poder del representante.

## CAPÍTULO 3

### VALIDEZ

#### ARTÍCULO 3.1

*(Cuestiones excluidas)*

**Estos Principios no se ocupan de la invalidez del contrato causada por:**

- (a) falta de capacidad;**
- (b) inmoralidad o ilegalidad.**

#### COMENTARIO

Este artículo deja claro que no toda la materia de la invalidez del contrato contemplada en los sistemas jurídicos nacionales se incluye en el ámbito de los Principios. Es el caso concreto de la falta de capacidad de las partes, inmoralidad o ilegalidad. La complejidad inherente a cuestiones relativas al estado de las personas y orden público, como así también el diverso tratamiento que reciben estas cuestiones en los ordenamientos nacionales aconsejan su exclusión del ámbito de aplicación de los Principios. En consecuencia, materias como la validez de actos “*ultra vires*” y el contenido ilegal o inmoral de los contratos continuarán siendo materias reguladas por la ley aplicable.

En lo que respecta al poder de los órganos, gerentes o socios de una empresa, sociedad o de cualquier otra persona jurídica para vincular a sus respectivas entidades, véase el comentario 5 al Art. 2.2.1.

#### ARTÍCULO 3.2

*(Validez del mero acuerdo)*

**Todo contrato queda perfeccionado, modificado o extinguido por el mero acuerdo de las partes, sin ningún requisito adicional.**

**COMENTARIO**

La finalidad de este artículo es dejar claro que el mero acuerdo de las partes es suficiente para que un contrato quede perfeccionado, modificado o extinguido válidamente, sin necesidad de otros requisitos que suelen exigirse bajo el derecho interno.

**1. Innecesariedad de “*consideration*”**

En los países de tradición jurídica anglosajona, la llamada “*consideration*” es un requisito indispensable para la validez y ejecución de un contrato, así como para su modificación o extinción por las partes.

En el tráfico mercantil este requisito tiene una importancia mínima, ya que en este contexto las obligaciones casi siempre son contraídas por ambas partes. Esta es la razón por la que el Art. 29(1) de CISG libera del requisito de “*consideration*” a la modificación y extinción del contrato de compraventa internacional de mercaderías. La extensión de este principio a la celebración, modificación y extinción, por acuerdo de las partes, de todos los contratos mercantiles internacionales ofrece mayor certeza y disminuye las controversias.

**2. Innecesariedad de la “*causa*”**

Este artículo también excluye el requisito de la *causa*, existente en algunos países de tradición jurídica romanista y que para efectos prácticos funciona de manera muy similar a la *consideration* del sistema anglosajón.

**Ejemplo**

1. “A”, un cliente francés del banco parisino “B”, solicita una garantía a primera demanda (*guarantee on first demand*) en favor de “C”, un socio de “A” en Inglaterra. Ni “B” ni “A” pueden alegar la posible ausencia de “*consideration*” o de causa en esta garantía.

No obstante, se debe hacer notar que este artículo no se ocupa de los efectos que derivan de otros aspectos de la causa, tales como la ilegalidad. Véase el comentario 2 al Art. 3.3.

**3. Todos los contratos son consensuales**

Algunos sistemas jurídicos de tradición romanista mantienen algunas especies de contratos “reales”, esto es, contratos que sólo se perfeccionan como tales al momento en que la cosa ha sido entregada. Este tipo de enfoque jurídico no resulta fácilmente compatible con una

concepción moderna de los negocios y con la agilidad que requiere el tráfico comercial, de ahí que se le excluya en el presente artículo.

#### Ejemplo

2. Dos comerciantes franceses, “A” y “B,” convienen en otorgar a “C”, un comerciante que se dedica al negocio de bienes inmuebles, un préstamo de 300,000 euros que se hará efectivo el 2 de julio. El 25 de junio “A” y “B” comunican a “C” que, de forma imprevista, ellos necesitan el dinero para sus propios negocios. “C” tiene derecho a recibir el préstamo, a pesar de que en virtud del derecho francés el contrato de préstamo es generalmente considerado un contrato “real”.

### ARTÍCULO 3.3

*(Imposibilidad inicial)*

**(1) No afectará la validez del contrato el mero hecho de que al momento de su celebración fuese imposible el cumplimiento de la obligación contraída.**

**(2) Tampoco afectará la validez del contrato el mero hecho de que al momento de su celebración una de las partes no estuviere facultada para disponer de los bienes objeto del contrato.**

#### COMENTARIO

##### 1. Cumplimiento imposible desde el inicio

Contrariamente a lo establecido en numerosos sistemas jurídicos, que consideran nulo un contrato de compraventa si han perecido los bienes objeto del contrato al momento de su celebración, el parágrafo (1) de este artículo, de acuerdo con las tendencias más modernas, establece en términos generales que la validez del contrato no se ve afectada por el hecho de que en el momento de celebrarse la obligación contraída sea de cumplimiento imposible.

Un contrato es válido aun cuando los bienes a los que se refiere hayan perecido al momento de contratar, con la consecuencia de que la imposibilidad originaria de cumplimiento se equipara a la imposibilidad que se presenta después de la celebración del contrato. Los derechos y



### **Art. 3.3**

### **Principios UNIDROIT**

obligaciones que surgen por la imposibilidad de cumplimiento de alguna o de ambas partes se determinarán de acuerdo a las normas sobre el incumplimiento. Conforme a estas disposiciones podría tenerse en cuenta, por ejemplo, al hecho de que el deudor o el acreedor conocieran la imposibilidad de cumplimiento en el momento de celebrarse el contrato.

La norma establecida en el párrafo (1) también despeja las dudas relativas, por ejemplo, a la validez de los contratos en el supuesto de entrega de cosas futuras.

Si la imposibilidad inicial de cumplimiento se debe a una prohibición legal (*v.gr.* a una prohibición de exportación o de importación), la validez del contrato dependerá de si, conforme al derecho bajo el cual se ha dictado la prohibición, ésta tiene el propósito de invalidar o simplemente de impedir el cumplimiento del contrato.

El párrafo (1) también se aparta de algunos sistemas de tradición jurídica romanista que establecen el requisito de que el objeto del contrato sea posible.

Este párrafo también discrepa con la exigencia de causa establecida por estos sistemas jurídicos, ya que en el supuesto de una imposibilidad inicial de cumplimiento falta la causa de la contraprestación. Véase el Art. 3.2.

## **2. Ausencia de legitimación**

El segundo párrafo de este artículo trata de los supuestos en los que la parte obligada a transferir el dominio o entregar los bienes no se encuentra legitimada o no tiene el derecho de disponer de los mismos en el momento de celebrarse el contrato.

Algunos sistemas jurídicos establecen la nulidad de un contrato de compraventa celebrado bajo tales circunstancias. Como en el caso de la imposibilidad inicial, y en base a razones más convincentes, el párrafo (2) de este artículo considera que dicho contrato es válido. Además, la parte contratante puede, y de hecho frecuentemente así sucede, adquirir la legitimación o el poder de disposición sobre dichos bienes con posterioridad a la celebración del contrato. Si esto no sucede, se aplicarán las disposiciones sobre incumplimiento.

La falta de legitimación o ausencia de poder de disposición debe distinguirse de la falta de capacidad. En este último caso se trata de la incapacidad de una persona que puede afectar a todos o al menos a cierto tipo de contratos celebrados por ella, tema que queda fuera del ámbito de los Principios. Véase el Art. 3.1(a).

**ARTÍCULO 3.4***(Definición del error)*

**El error consiste en una concepción equivocada sobre los hechos o sobre el derecho existente al momento en que se celebró el contrato.**

**COMENTARIO****1. Error de hecho y error de derecho**

Este artículo equipara el error de hecho al error de derecho. La asimilación jurídica de ambos tipos de error encuentra justificación en la creciente complejidad de los sistemas jurídicos contemporáneos. Las dificultades originadas por esta complejidad se acrecientan en el tráfico transfronterizo, debido a que las operaciones individuales pueden verse afectadas por un sistema jurídico extranjero con el cual una de las partes no se encuentra familiarizado.

**2. Momento en el que debió existir el error**

Este artículo se refiere al error que implica una concepción equivocada de los hechos o de las circunstancias jurídicas existentes en el momento de celebrarse el contrato.

La fijación de este elemento temporal obedece a la necesidad de diferenciar los supuestos en que se aplican las normas del error de aquellos otros en que se deberán ejercer las acciones por incumplimiento. En efecto, muchas veces un caso típico de error puede ser considerado como un obstáculo que evita o impide el cumplimiento del contrato. Se aplican las reglas del error si una parte ha celebrado un contrato bajo una falsa concepción de los hechos o del contexto jurídico, y por lo tanto, se equivoca acerca de los efectos del contrato. Si, por el contrario, una parte ha tenido una acertada concepción de las circunstancias fácticas y jurídicas en las que se celebró el contrato, pero incurre en un juicio equivocado acerca de sus efectos y más tarde se niega a cumplirlo, en este supuesto se trata de un caso de incumplimiento más que de error.

## ARTÍCULO 3.5

*(Error determinante)*

**(1) Una parte puede anular un contrato a causa de error si al momento de su celebración el error fue de tal importancia que una persona razonable, en la misma situación de la persona que cometió el error, no habría contratado o lo habría hecho en términos sustancialmente diferentes en caso de haber conocido la realidad de las cosas, y:**

**(a) la otra parte incurrió en el mismo error, o lo causó, o lo conoció o lo debió haber conocido y dejar a la otra parte en el error resultaba contrario a los criterios comerciales razonables de lealtad negocial; o**

**(b) en el momento de anular el contrato, la otra parte no había actuado aún razonablemente de conformidad con el contrato.**

**(2) No obstante, una parte no puede anular un contrato si:**

**(a) ha incurrido en culpa grave al cometer el error; o**

**(b) el error versa sobre una materia en la cual la parte equivocada ha asumido el riesgo del error o, tomando en consideración las circunstancias del caso, dicha parte debe soportar dicho riesgo.**

## COMENTARIO

Este artículo establece los requisitos necesarios para que el error constituya una causa de anulación del contrato. La introducción del párrafo (1) señala los requisitos que ha de reunir el error para ser considerado grave y ser, en consecuencia, tenido en cuenta. Los párrafos (1)(a) y (1)(b) añaden los requisitos relacionados con la contraparte de quien pretende anular el contrato. El párrafo (2) se refiere a los requisitos que atañen a la parte que incurre en error.

**1. Error grave**

El error, para ser causa de anulación, debe ser grave. El peso e importancia del error deben valorarse combinando criterios objetivos/subjetivos,

o sea, debe determinarse lo que “una persona razonable, colocada en la misma situación que la persona que incurre en error” hubiera hecho de haber conocido las verdaderas circunstancias en el momento de celebrarse el contrato. Si dicha persona no hubiera celebrado ningún contrato, o, de haberlo hecho, hubiera estipulado cláusulas sustancialmente diferentes, entonces, y sólo entonces, el error será considerado grave.

En este contexto, la parte introductoria del párrafo (1) recurre a una fórmula abierta en lugar de indicar los elementos esenciales del contrato sobre los que debe recaer el error. Este criterio flexible hace una referencia directa a la voluntad de las partes y a las circunstancias del caso. Para averiguar la intención de las partes se deben aplicar las normas de interpretación del contrato establecidas en el Capítulo 4. Los parámetros mercantiles y los usos pertinentes cobrarán especial importancia.

Normalmente, ciertos errores, tales como los que versan sobre el valor de los bienes o servicios o las meras expectativas o propósitos de la parte que ha incurrido en error, no se consideran relevantes en las operaciones mercantiles. Lo mismo puede decirse del error que se refiere a la identidad de la persona con quien se contrata o a sus cualidades personales, aunque en algunos casos, circunstancias especiales pueden convertir el error en determinante (*v.gr.* cuando los servicios que deben prestarse requieren de cierta cualidad personal, o cuando el préstamo se otorga en base a la solvencia del prestatario).

El hecho de que una persona razonable hubiera incurrido en error es un elemento necesario pero no suficiente, ya que para que el error sea determinante deben concurrir otros requisitos relacionados con la parte equivocada y con la otra parte.

## **2. Condiciones relativas a la contraparte de quien ha incurrido en error**

La parte que incurrió en error sólo podrá anular el contrato si se satisface uno de los cuatro requisitos señalados en el párrafo (1).

Los tres primeros requisitos indicados en el párrafo (1)(a) tienen en común el hecho de que la contraparte de quien incurre en error no merece protección, porque de una u otra forma ha contribuido al error de la parte equivocada.

La primera condición es que ambas partes incurran en el mismo error.

## **Art. 3.5**

## **Principios UNIDROIT**

### **Ejemplo**

1. Al celebrar un contrato de compraventa de un automóvil deportivo, “A” y “B” no tenían conocimiento – y no podrían haberlo tenido – de que en ese momento el automóvil había sido robado. En este caso es admisible la anulación del contrato.

Sin embargo, si las partes creían erróneamente que el objeto del contrato existiría al momento de celebrarse éste, mientras que en realidad ya había sido destruido, se deberá tomar en consideración el Art. 3.3.

La segunda condición es que el error de la parte equivocada sea causado por la otra parte. Este supuesto suele presentarse cuando el error se origina en manifestaciones concretas – expresas o tácitas, culposas o no culposas – o en un comportamiento que en determinadas circunstancias puede ser considerado como una manifestación. Incluso el silencio puede dar lugar a error. Generalmente sería tolerada una simple exageración en la propaganda o en el curso de las negociaciones.

Si el error fue causado intencionadamente, se aplicará lo dispuesto en el Art. 3.8.

La tercera condición es que la contraparte de quien incurre en error conocía o debía haber conocido el error en que ésta se encontraba y resultaba contrario a criterios razonables de lealtad comercial mantener a la otra parte en el error. Lo que la contraparte de quien incurre en error “conocía o debió haber conocido” es lo que conocía o debió haber conocido una persona razonable en circunstancias similares. Para poder anular el contrato, la parte equivocada debe demostrar además que la otra tenía la obligación de informarle de su error.

La cuarta condición, que se establece en el párrafo (1)(b), es que la contraparte de quien incurre en el error no haya actuado razonablemente, hasta el momento de anular el contrato, en base a lo dispuesto en dicho contrato. En cuanto al momento de la anulación, véase los Arts. 3.15 y 1.10.

### **3. Condiciones relativas a la parte que incurrió en error**

El párrafo (2) del presente artículo señala dos casos en los que la parte que incurrió en error no puede anular el contrato.

Del primero de ellos se ocupa el párrafo (2)(a) y se refiere al error debido a la culpa grave de la parte que lo alega. En esta hipótesis sería injusto para la otra parte permitir que quien por su culpa incurrió en error pudiera anular el contrato.

El párrafo (2)(b) contempla la situación en la que la parte que alega la existencia del error había asumido el riesgo de su acaecimiento o, tomando en consideración las circunstancias, dicho riesgo debería ser soportado por dicha parte. La asunción del riesgo de error es una práctica frecuente que caracteriza a los contratos de especulación. Una parte puede celebrar un contrato con la expectativa de que se confirmen los hechos que ha presumido dar por ciertos, a pesar de lo cual puede asumir el riesgo de que dichos hechos no se produzcan. En tal supuesto, no podrá anular el contrato invocando dicho error.

#### Ejemplo

2. “A” vende a “B” una pintura “atribuida” a “C”, un pintor relativamente desconocido, por un precio justo para dichas pinturas. Posteriormente se descubre que dicha obra fue pintada por el famoso pintor “D”. “A” no puede anular el contrato con “B” en base a un supuesto error, dado que el hecho de que la pintura fuese tan sólo “atribuida” a “C” implicaba, sin embargo, el riesgo de que hubiese sido pintada, sin embargo, por un pintor más famoso.

A veces ambas partes asumen un riesgo. Sin embargo, los contratos de especulación que implican expectativas antagónicas acerca de lo que ocurrirá en el futuro (*v.gr.* las relativas a precios y tipos de cambio) no podrán anularse alegando error, ya que al momento de celebrarse el contrato no existía tal error.

### ARTÍCULO 3.6

*(Error en la expresión o en la transmisión)*

**Un error en la expresión o en la transmisión de una declaración es imputable a la persona de quien emanó dicha declaración.**

#### COMENTARIO

Este artículo equipara el error en la expresión o en la transmisión de una declaración con el error ordinario en que incurre una persona al hacer una declaración o al enviarla. En ambos supuestos se aplicarán las reglas del Art. 3.5 y de los Arts. 3.12 a 3.19.

#### 1. Error determinante

Si el error en la expresión o en la transmisión posee entidad suficiente (especialmente si deriva en una expresión incorrecta de cifras), el

## **Art. 3.6**

## **Principios UNIDROIT**

receptor de dicha transmisión será – o debería ser – consciente del error. Como los Principios no impiden al receptor/destinatario aceptar una oferta transmitida o expresada erróneamente, corresponde al remitente/oferente alegar el error y anular el contrato, conforme a lo dispuesto en el Art. 3.5 cuando concurren las condiciones requeridas. Esta medida procederá especialmente cuando sea contrario a criterios comerciales razonables de lealtad negocial que el receptor/destinatario no informe del error al remitente/oferente.

En ciertos casos, el riesgo de error puede ser asumido, o debe ser atribuido al remitente, si éste recurre a un método de transmisión que sabe, o debiera haber sabido, que no era confiable en general o conforme a las circunstancias concretas del caso.

### **Ejemplo**

“A” es un potencial cliente italiano de “B”, un Estudio Jurídico inglés. “A” solicita una consulta jurídica a “B” y éste contesta mediante un telegrama, en el que se indica que sus honorarios por hora son de “150 libras esterlinas”. Sin embargo, el mensaje entregado por “B” a la oficina inglesa de telégrafos expresaba “250 libras esterlinas”. Como es un hecho muy conocido que con frecuencia los números en los telegramas son transmitidos erróneamente, se considera que “B” debe asumir el riesgo y no le es permitido alegar el error en la transmisión, aun cuando concurren las condiciones del Art. 3.5.

## **2. “Errores” por parte del destinatario**

La transmisión finaliza tan pronto como el mensaje llegue al destinatario. Véase el Art. 1.10.

Si el mensaje ha sido correctamente transmitido, pero el destinatario mal interpreta erróneamente su contenido, el supuesto se encuentra fuera del ámbito del presente artículo.

Si el mensaje ha sido correctamente transmitido a la máquina del destinatario, pero ésta, debido a fallos técnicos, imprime sólo una parte del texto, el supuesto también se encuentra fuera del ámbito de aplicación de este artículo. Este artículo tampoco se aplica a aquellos supuestos en los que un mensajero del destinatario recibe, a petición de éste, un mensaje oral, mensaje que no es comprendido cabalmente por el mensajero o que es transmitido erróneamente.

En las dos situaciones antes citadas, el destinatario puede alegar su propio error conforme al Art. 3.5, en el caso de que responda al remitente en base a su entendimiento del mensaje recibido y siempre que se reúnen las condiciones del Art. 3.5.

**ARTÍCULO 3.7***(Remedios por incumplimiento)*

**Una parte no puede anular el contrato a causa de error si los hechos en los que basa su pretensión le otorgan o le podrían haber otorgado remedios por incumplimiento.**

**COMENTARIO****1. Preferencia por los derechos y remedios por incumplimiento**

Este artículo tiene el propósito de resolver el conflicto que puede surgir entre hacer valer los derechos y remedios relativos a la anulación del contrato en virtud del error o hacer valer los derechos y remedios por incumplimiento. En caso de conflicto debe preferirse la segunda opción, puesto que ofrece una mejor solución y resulta más flexible que la solución tajante de la nulidad.

**2. Conflictos reales y potenciales**

Un conflicto real es el que se presenta entre los derechos y remedios por error y aquellos que surgen del incumplimiento, siempre que ambos conjuntos de derechos y remedios se aleguen en base a lo que, en esencia, son los mismos hechos.

**Ejemplo**

“A”, un granjero, encuentra una taza mohosa en la tierra y se la vende a “B”, un comerciante de arte, por 100,000 euros. El alto precio se debe a la creencia compartida por ambas partes de que se trata de una taza de plata (otros objetos de plata habían sido encontrados previamente en el mismo terreno). El objeto es posteriormente pulido a fondo y resulta que se trata de una taza de hierro cuyo valor es sólo de 1,000 euros. “B” se niega a aceptar la taza y pagar el precio, por carecer el objeto del contrato de las propiedades asumidas por ambas partes. “B” decide anular el contrato en razón del error en la calidad de la taza. “B” sólo se encuentra facultado para ejercitar los derechos y remedios que surgen del incumplimiento.

Puede ocurrir que el conflicto entre ambos grupos de derechos y remedios se presente sólo en forma potencial, debido a que la parte que incurrió en error podría pretender el remedio de incumplimiento y daños y perjuicios, pero se encuentra impedido para hacerlo por alguna circunstancia, tal como la prescripción de la acción. También en este



## **Art. 3.8**

## **Principios UNIDROIT**

supuesto se aplica este artículo, con la consecuencia de que no podrá ejercerse la acción de anulación en base al error.

### **ARTÍCULO 3.8**

*(Dolo)*

**Una parte puede anular un contrato si fue inducida a celebrarlo mediante maniobras dolosas de la otra parte, incluyendo palabras o prácticas, o cuando dicha parte omitió dolosamente revelar circunstancias que deberían haber sido reveladas conforme a criterios comerciales razonables de lealtad negocial.**

#### **COMENTARIO**

##### **1. Dolo y error**

La anulación de un contrato por dolo guarda alguna semejanza con la nulidad por cierta clase de error. El dolo puede ser considerado un supuesto de error causado por la otra parte. El dolo, como el error, puede incluir manifestaciones, expresas o tácitas, de hechos falsos u ocultamiento de hechos ciertos.

##### **2. Concepto de dolo**

La distinción más importante entre el dolo y el error radica en la naturaleza y fin de las maniobras u ocultamientos de la parte que comete el dolo. La víctima del dolo se encuentra habilitada para anular el contrato en base a las manifestaciones “dolosas” o al ocultamiento de hechos relevantes. Dicha conducta es dolosa al pretender inducir a error a la otra parte obtener, por ello, cierta ventaja en detrimento de dicha parte. El carácter reprochable de la conducta dolosa es razón suficiente para anular el contrato, sin necesidad de que concurren los requisitos adicionales establecidos en el Art. 3.5 para que el error se considere determinante.

Las meras exageraciones típicas de la propaganda o negociaciones no son suficientes para configurar un supuesto de dolo.

**ARTÍCULO 3.9***(Intimidación)*

**Una parte puede anular un contrato si fue inducida a celebrarlo mediante una amenaza injustificada de la otra parte, la cual, tomando en consideración las circunstancias del caso, fue tan inminente y grave como para dejar a la otra parte sin otra alternativa razonable. En particular, una amenaza es injustificada si la acción u omisión con la que el promitente fue amenazado es intrínsecamente incorrecta, o resultó incorrecto recurrir a dicha amenaza para obtener la celebración del contrato.**

**COMENTARIO**

Este artículo permite la anulación del contrato por causa de amenaza.

**1. La amenaza debe ser inminente y grave**

La amenaza por sí misma no basta. Debe ser tan inminente y grave como para que a la persona que la sufre no le quede otra alternativa razonable que celebrar el contrato con las cláusulas propuestas por la otra parte. La inminencia y la gravedad de la amenaza debe valorarse con criterios objetivos, tomando en cuenta las circunstancias concretas de cada caso.

**2. Amenaza injustificada**

La amenaza, además, debe ser injustificada. La segunda parte del presente artículo señala, a modo de ejemplo, dos supuestos de amenaza injustificada: el primero se refiere al caso de que la acción u omisión con la cual el promitente ha sido amenazado sea intrínsecamente ilícita (*v.gr.* una agresión física). El segundo se refiere, en cambio, a una situación en donde el hecho u omisión con el cual el promitente ha sido amenazado es intrínsecamente lícito, pero la finalidad con la cual se lleva a cabo es ilícita (*v.gr.* ejercer una acción judicial con el único propósito de que la otra parte celebre el contrato con las cláusulas propuestas).

## **Art. 3.10**

## **Principios UNIDROIT**

### **Ejemplo**

1. “A”, quien ha incurrido en mora en un contrato de mutuo, es amenazado por “B”, el mutuante, con un litigio para cobrar el dinero. La única finalidad perseguida por “B” al ejercer dicha amenaza es celebrar, en términos notoriamente ventajosos, un contrato de arrendamiento de la bodega de “A”. “A” firma el contrato de arrendamiento, pero tiene la facultad de anularlo.

### **3. Amenaza que afecta a la reputación comercial o a los intereses económicos**

A los efectos de este artículo, la amenaza no tiene que ser necesariamente ejercida contra una persona o sus bienes; puede también afectar la reputación comercial o los intereses puramente económicos.

### **Ejemplo**

2. Ante la amenaza de los jugadores de un equipo de baloncesto de declararse en huelga si no se les ofrece una mayor compensación por ganar los cuatro partidos restantes de la temporada, el dueño del equipo acepta pagarles la compensación solicitada. El propietario está facultado para anular el nuevo acuerdo con los jugadores, ya que si la huelga hubiera estallado, el equipo hubiera pasado automáticamente a una categoría inferior. En este supuesto, la amenaza estaba dirigida a afectar en forma grave e inminente tanto la reputación como la posición económica del club.

## **ARTÍCULO 3.10**

*(Excesiva desproporción)*

**(1) Una parte puede anular el contrato o cualquiera de sus cláusulas si en el momento de su celebración el contrato o alguna de sus cláusulas otorgan a la otra parte una ventaja excesiva. A tal efecto, se deben tener en cuenta, entre otros, los siguientes factores:**

**(a) que la otra parte se haya aprovechado injustificadamente de la dependencia, aflicción económica o necesidades apremiantes de la otra parte, o de su falta de previsión, ignorancia, inexperiencia o falta de habilidad en la negociación; y**

**(b) la naturaleza y finalidad del contrato.**

(2) A petición de la parte legitimada para anular el contrato, el tribunal podrá adaptar el contrato o la cláusula en cuestión, a fin de ajustarlos a criterios comerciales razonables de lealtad negocial.

(3) El tribunal también podrá adaptar el contrato o la cláusula en cuestión, a petición de la parte que recibió la notificación de la anulación, siempre y cuando dicha parte haga saber su decisión a la otra inmediatamente, y, en todo caso, antes de que ésta obre razonablemente de conformidad con su voluntad de anular el contrato. Se aplicarán, por consiguiente, las disposiciones del Artículo 3.13(2).

## COMENTARIO

### 1. Ventaja excesiva

Esta disposición permite a una de las partes anular el contrato en los casos de excesiva desproporción de las prestaciones que resulta en una ventaja injustificada y excesiva para la otra.

La ventaja excesiva debe presentarse en el momento de celebrarse el contrato, ya que de surgir después, el contrato podría modificarse o extinguirse de acuerdo a lo prescrito en el Capítulo 6, sección 2.

La expresión ventaja “excesiva” denota que, para permitir la anulación o adaptación del contrato bajo este artículo, no basta una desproporción sustancial entre el valor y el precio o algún otro elemento que rompa el equilibrio de las prestaciones. Lo que se requiere es que el desequilibrio de las prestaciones sea de tal magnitud, de acuerdo con las circunstancias, que resulte escandaloso para una persona razonable.

### 2. Ventaja injustificada

No basta que la ventaja sea excesiva; debe ser también injustificada. Para poder afirmar que una ventaja es injustificada se deben valorar todas las circunstancias del caso. El parágrafo (1) del presente artículo se refiere a dos aspectos concretos que merecen una especial atención.

#### a. *Posición negociadora desigual*

El primer factor es que una de las partes se haya aprovechado injustificadamente de la dependencia, aflicción económica, necesidades apremiantes, falta de previsión, ignorancia, ligereza, inexperiencia o

## **Art. 3.10**

## **Principios UNIDROIT**

falta de aptitud negociadora de la otra parte (parágrafo (1)(a)). En lo referente a la dependencia de una parte frente a la otra, no es suficiente por sí misma que una de las partes mantenga una posición negociadora dominante en razón de las condiciones del mercado.

### **Ejemplo**

“A”, dueño de una planta automotriz, vende una anticuada cadena de producción a “B”, una entidad gubernamental de un país ansioso de montar su propia industria automotriz. Sin recurrir a maniobra alguna en cuanto a la eficacia de la cadena de producción, “A” logra fijar un precio manifiestamente excesivo. “B” podría anular el contrato al descubrir que ha pagado una suma acorde con la adquisición de una cadena de producción mucho más moderna.

### **b. Naturaleza y finalidad del contrato**

El segundo factor al que se debe prestar especial atención es el tipo y finalidad del contrato. Existen situaciones en las que una ventaja excesiva es injustificada, aun cuando el beneficiario de dicha ventaja no haya abusado de la posición negociadora más débil de la otra parte.

La determinación de este supuesto dependerá de la naturaleza del contrato y su finalidad. Así, una cláusula del contrato que establezca un plazo demasiado breve para comunicar defectos en las mercaderías o en los servicios, podrá ser considerada una ventaja excesiva para el vendedor o prestador de servicios dependiendo de la especie de mercaderías o servicios de que se trate. De la misma manera, la comisión cobrada por un agente comercial, establecida en base a un porcentaje del precio de las mercaderías vendidas o servicios prestados, podría justificarse por la contribución sustancial prestada por dicho agente para celebrar las operaciones, o porque el valor de las mercaderías o servicios no es muy alto, pero podría significar una ventaja excesiva en favor de dicho agente si su participación en dichas operaciones ha sido insignificante, o si el valor de las mercaderías o servicios llegara a ser extremadamente elevado.

### **c. Otros factores**

Puede ser necesario tomar otros factores en consideración, tales como los parámetros éticos que prevalecen en una determinada rama del comercio.

## **3. Anulación o adaptación**

La anulación del contrato o de cualquiera de sus cláusulas se rige por las reglas generales establecidas en los Arts. 3.14 – 3.18.

Sin embargo, de acuerdo con el párrafo (2) de este artículo, el tribunal, a petición de la parte legitimada para anular el contrato, podrá adaptar el contrato o alguna de sus cláusulas a fin de ajustar las prestaciones a criterios comerciales razonables de lealtad negocial. De la misma forma, de acuerdo con el párrafo (3), la parte que recibió una notificación de anulación también podrá solicitar el reajuste de las prestaciones, siempre y cuando inmediatamente después de recibir la notificación, informe en tal sentido a la parte impugnante y esta última no haya actuado razonablemente de acuerdo con la notificación de anular el contrato.

En el caso de que las partes no lleguen a un acuerdo sobre el procedimiento a seguir, el tribunal deberá decidir si se anula o adapta el contrato, y, en este último caso, en qué términos ha de realizarse la adaptación.

Si la parte legitimada para anular el contrato pide únicamente su adaptación, bien al enviar su notificación, bien con posterioridad, dicha parte pierde su derecho a anular el contrato. Véase el Art. 3.13(2).

#### ARTÍCULO 3.11

*(Terceros)*

**(1) Cuando el dolo, la intimidación, excesiva desproporción o el error sean imputables o sean conocidos o deban ser conocidos por un tercero de cuyos actos es responsable la otra parte, el contrato puede anularse bajo las mismas condiciones que si dichas anomalías hubieran sido obra suya.**

**(2) Cuando el dolo, la intimidación o la excesiva desproporción sean imputables a un tercero de cuyos actos no es responsable la otra parte, el contrato puede anularse si dicha parte conoció o debió conocer el dolo, la intimidación o la excesiva desproporción, o bien si en el momento de anularlo dicha parte no había actuado todavía razonablemente de conformidad con lo previsto en el contrato.**

#### COMENTARIO

Este artículo se refiere a situaciones, bastante frecuentes en la práctica, en las que un tercero ha participado o interferido en las

## **Art. 3.12**

## **Principios UNIDROIT**

negociaciones y el motivo de la anulación es imputable, en un sentido o en otro, a dicho tercero.

### **1. Tercero por quien una parte es responsable**

El primer párrafo trata de los casos en que el dolo, la intimidación, la excesiva desproporción o el error de una de las partes son imputables a un tercero, por cuyos actos debe responder la otra parte. Este párrafo también se ocupa de supuestos en los que el tercero, sin haber causado el error, conocía o debió conocer dicho error. Existe una gran variedad de situaciones en las que una parte debe responder de los actos de un tercero, incluyendo aquéllas en que dicho tercero es un mandatario de la parte en cuestión, y aquellas otras en que el tercero actúa por su propia iniciativa en beneficio de esa parte. En todos estos casos parece justificado imputar a dicha parte la conducta o el conocimiento, real o ficticio, del tercero, con independencia de que la parte en cuestión conociera en realidad lo realizado por dicho tercero.

### **2. Hecho de tercero por quien no se responde**

El párrafo (2) trata de los casos donde la parte que ha sufrido dolo, amenazas, o ha sido de cualquier otra forma indebidamente influenciado por un tercero de cuyos actos la otra parte no es responsable. Dichos actos se podrían imputar a este último sólo en caso de que tuviera conocimiento de ellos o debiera haberlos conocido.

Sin embargo, existe una excepción a esta regla: el que haya sufrido el dolo, amenaza o cualquier otra influencia indebida tiene derecho a anular el contrato, aún cuando la otra parte no tuviera conocimiento del comportamiento del tercero, siempre que en el momento de anular el contrato dicha parte no hubiera actuado razonablemente en función de lo dispuesto en el contrato mismo. Esta excepción está justificada, ya que en tal caso la otra parte no necesita de protección.

## **ARTÍCULO 3.12**

*(Confirmación)*

**La anulación del contrato queda excluida si la parte facultada para anularlo lo confirma de una manera expresa o tácita una vez que ha comenzado a correr el plazo para notificar la anulación.**

**COMENTARIO**

Conforme a esta disposición, la parte facultada para anular el contrato puede confirmarlo expresa o tácitamente.

Para que se presente un supuesto de confirmación tácita, no basta, por ejemplo, con que la parte legitimada para anular el contrato entable una demanda por incumplimiento frente a la otra parte. Sólo podrá presumirse la confirmación del contrato cuando la otra parte haya tenido conocimiento de la demanda o cuando haya prosperado la acción.

También existirá confirmación si la parte facultada para anular el contrato continúa cumpliéndolo sin reservarse el derecho de anularlo.

**ARTÍCULO 3.13**

*(Pérdida del derecho a anular el contrato)*

**(1) Si una de las partes se encuentra facultada para anular un contrato por causa de error, pero la otra declara su voluntad de cumplirlo o cumple el contrato en los términos en los que la parte facultada para anularlo lo entendió, el contrato se considerará perfeccionado en dichos términos. En tal caso, la parte interesada en cumplirlo deberá hacer tal declaración o cumplir el contrato inmediatamente de ser informada de la manera en que la parte facultada para anularlo lo ha entendido y antes de que ella proceda a obrar razonablemente de conformidad con la notificación de anulación.**

**(2) La facultad de anular el contrato se extingue a consecuencia de dicha declaración o cumplimiento, y cualquier otra notificación de anulación hecha con anterioridad no tendrá valor alguno.**

**COMENTARIO****1. Cumplimiento del contrato tal como lo entendió la parte que incurrió en error**

De acuerdo con este artículo, se le puede impedir a la parte que incurrió en error que anule el contrato si la otra parte expresa su



## **Art. 3.14**

## **Principios UNIDROIT**

voluntad de cumplir o cumple el contrato de la manera en que lo entendió la parte equivocada. El interés de la otra parte en actuar de esta forma radica en su preferencia por los beneficios del contrato, aun bajo la versión modificada.

Esta preocupación por salvaguardar el interés de la otra parte sólo se justifica en el caso de error, no así en los otros casos de consentimiento viciado (amenazas o dolo), en los que raramente cabe esperar que las partes deseen convalidar el contrato.

### **2. La decisión debe ser inmediata**

La otra parte debe manifestar su voluntad de cumplir, o cumplir las obligaciones que deriven de la versión modificada del contrato, tan pronto como sea informada de la manera en que la parte que incurrió en error entendió los términos del contrato. La forma en que la otra parte recibe la información acerca del entendimiento erróneo de los términos del contrato dependerá de las circunstancias del caso.

### **3. Pérdida del derecho a la anulación**

El párrafo (2) establece expresamente que la facultad de anular el contrato se extingue después de que la parte que desea cumplir el contrato haya expresado su voluntad de cumplir o lleve a cabo el cumplimiento de sus obligaciones, careciendo de efecto toda notificación de anulación cursada con anterioridad.

A *contrario sensu*, la otra parte no está facultada para adaptar el contrato si quien incurrió en error no solamente ha comunicado su intención de anularlo, sino que además ha actuado razonablemente en consecuencia.

### **4. Daños y perjuicios**

La adaptación del contrato no excluye el derecho de la parte que incurrió en error a demandar daños y perjuicios conforme a lo establecido en el Art. 3.18, si ha sufrido un menoscabo que no encuentra compensación con la adaptación del contrato.

## **ARTÍCULO 3.14**

*(Notificación de anulación)*

**El derecho a anular un contrato se ejerce cursando una notificación a la otra parte.**

**COMENTARIO****1. Necesidad de una notificación**

Este artículo establece que la anulación de un contrato debe efectuarse mediante una notificación a la otra parte, sin necesidad de intervención judicial.

**2. Forma y contenido de la notificación**

No se menciona ningún requisito específico sobre la forma o contenido de la notificación de anulación. Por lo tanto, conforme a lo establecido en el Art. 1.10(1), la notificación puede realizarse por cualquier medio adecuado a las circunstancias. En cuanto al contenido de la notificación, no es necesario que se emplee la palabra “anulación”, ni que tampoco se establezcan expresamente los motivos de la anulación. Sin embargo, por razones de claridad, es aconsejable expresar algunos motivos para la anulación, aunque en los supuestos de dolo o excesiva desproporción, la parte que decide anular el contrato puede dar por sentado que la otra ya conoce dichos motivos.

**Ejemplo**

“A”, el patrón de “B”, amenaza con despedirle si éste se niega a venderle una cómoda estilo Luis XVI. Finalmente, “B” acepta vendersele. Dos días más tarde, “A” recibe una carta de “B” en la que éste le notifica su renuncia al empleo y la venta de la cómoda a “C”. La carta de “B” es una notificación suficiente para notificar la anulación del contrato de compraventa con “A”.

**3. La notificación debe recibirse**

La notificación surte efectos cuando llega a su destinatario. Véase el Art. 1.10(2).

**ARTÍCULO 3.15**

*(Plazos)*

**(1) La notificación de anular el contrato debe realizarse dentro de un plazo razonable, teniendo en cuenta las circunstancias, después de que la parte impugnante conoció o no podía ignorar los hechos o pudo obrar libremente.**

## **Art. 3.16**

## **Principios UNIDROIT**

**(2) Cuando una cláusula del contrato pueda ser anulada en virtud del Artículo 3.10, el plazo para notificar la anulación empezará a correr a partir del momento en que dicha cláusula sea invocada por la otra parte.**

### **COMENTARIO**

Conforme al párrafo (1) de este artículo, la notificación de anular el contrato debe realizarse dentro de un plazo razonable, después que la parte facultada para anular el contrato tuvo conocimiento o no podía ignorar los hechos pertinentes o se encontraba habilitada para actuar libremente. Es decir, la parte que ha sufrido el error o el dolo debe notificar su intención de anular el contrato en un período razonable, a partir del momento en que conoció o no podía ignorar el error o el dolo. Lo mismo se aplica en los casos de desproporción excesiva, cuando se produce abusando de la ignorancia, ligereza o inexperiencia de la parte inocente. En los casos de amenaza o de abuso de la dependencia, aflicción económica o extrema necesidad en que se encontraba la víctima, el plazo comenzará a correr a partir del momento en que la parte facultada para anular el contrato pudo actuar libremente.

En el caso de que se trate de la anulación de una cláusula del contrato, el párrafo (2) de este artículo establece, conforme al Art. 3.10, que el plazo para realizar la notificación comienza a correr a partir del momento en que dicha cláusula sea invocada por la otra parte.

### **ARTÍCULO 3.16**

*(Anulación parcial)*

**Si la causa de anulación afecta sólo a algunas cláusulas del contrato, los efectos de la anulación se limitarán a dichas cláusulas a menos que, teniendo en cuenta las circunstancias, no sea razonable conservar el resto del contrato.**

### **COMENTARIO**

Este artículo trata de los casos en los que la causa de anulación afecta solamente algunas disposiciones del contrato. En estos supuestos los efectos de la anulación se limitarán a las disposiciones afectadas, a menos que, atendiendo a las circunstancias, no sea razonable mantener

la validez del resto del contrato. Esto generalmente dependerá de si la parte hubiera celebrado el contrato de haber previsto que tales disposiciones podrían estar afectadas de nulidad.

### Ejemplos

1. “A”, un contratista, se compromete a construir dos casas para “B” en los terrenos “X” e “Y”. “B” tiene el propósito de habitar la vivienda que será construida en el terreno “Y” y de alquilar la vivienda que será construida en el terreno “X”. “B” incurre en un error al dar por sentado que se encuentra autorizado para construir en ambos terrenos, porque en realidad la licencia que posee sólo le habilita para construir en el terreno “X”. A no ser que de las circunstancias se desprenda otra cosa, a pesar de la nulidad del contrato en la parte referente a la casa que ha de construirse en el terreno “Y”, resulta razonable que se conserve la validez del resto del contrato en lo que se refiere a la casa que ha de construirse en el terreno “X”.
2. La situación es la misma que en el Ejemplo 1, con la diferencia de que se construirá una escuela en el terreno “X” y una residencia para los estudiantes de dicha escuela en el terreno “Y”. A menos que de las circunstancias se desprenda otra cosa, no resulta razonable, después de anular la parte del contrato relativa a la construcción de la residencia para estudiantes en el terreno “Y”, conservar la validez del resto del contrato que habilita a “B” para construir la escuela en el terreno “X”.

### ARTÍCULO 3.17

*(Efectos retroactivos)*

- (1) La anulación tiene efectos retroactivos.**
- (2) En caso de anulación, cualquiera de las partes puede reclamar la restitución de lo entregado conforme al contrato o a la parte del contrato que haya sido anulada, siempre que proceda al mismo tiempo a restituir lo recibido conforme al contrato o a la parte que haya sido anulada. Si no puede restituir en especie lo recibido, deberá compensar adecuadamente a la otra parte.**

### COMENTARIO

#### 1. Efectos retroactivos de la anulación en general

El párrafo (1) de este artículo establece que la anulación tiene efectos retroactivos. En otras palabras, se considera que el contrato

## **Art. 3.18**

## **Principios UNIDROIT**

jamás ha existido. En el caso de anulación parcial contemplada en el Art. 3.16, sólo se aplicará esta regla a la parte del contrato que haya sido anulada.

Existen, sin embargo, algunas disposiciones del contrato que pueden subsistir aun en caso de anulación de todo el contrato. Las cláusulas de arbitraje, de selección del foro y de la ley aplicable se consideran diferentes a las otras disposiciones del contrato, por lo que se puede mantener su validez a pesar de que el contrato sea anulado total o parcialmente. La norma de derecho interno que resulte aplicable determinará si dichas cláusulas continúan vigentes a pesar de la anulación del resto del contrato.

### **2. Restitución**

De acuerdo con el párrafo (2) del presente artículo, la anulación del contrato habilita a las partes para reclamar la restitución de lo entregado conforme al contrato o a la parte del contrato que haya sido anulada. El único requisito para que proceda la restitución es que cada parte restituya todo lo que ha recibido en virtud del contrato o de la parte del contrato que haya sido anulada. Si alguna prestación no es susceptible de restitución en razón de su naturaleza, como sería el caso típico de servicios que han sido prestados, una parte compensará a la otra en forma adecuada, excepto en los casos en que la prestación recibida carezca de valor.

#### **Ejemplo**

“A” encarga la decoración de su restaurante a “B”. Este comienza a trabajar, pero cuando “A” descubre con posterioridad que “B” no es el famoso decorador que ha decorado otros restaurantes semejantes, decide anular el contrato. Como los servicios de decoración ya realizados no son susceptibles de ser restituidos, y dichos servicios carecen de valor para “A”, “B” no tiene derecho a recibir compensación alguna por el trabajo realizado.

### **ARTÍCULO 3.18**

*(Daños y perjuicios)*

**Independientemente de que el contrato sea o no anulado, la parte que conoció o debía haber conocido la causa de anulación se encuentra obligada a resarcir a la otra los daños y perjuicios causados, colocándola en la misma situación en que se encontraría de no haber celebrado el contrato.**

**COMENTARIO****1. Resarcimiento en caso de que la otra parte conociera la causa de anulación**

Este artículo establece que la parte que conoció o debió haber conocido la causa de anulación es responsable de los daños y perjuicios causados a la otra parte. El derecho al resarcimiento surge independientemente de que el contrato haya sido anulado.

**2. Cuantificación de los daños**

A diferencia de los daños y perjuicios producidos por el incumplimiento, regulados en el Capítulo 7, Sección 4, el resarcimiento contemplado en el presente artículo sólo tiene la finalidad de dejar a la otra parte en la misma posición en la que se encontraría de no haber celebrado el contrato.

**Ejemplo**

“A” vende software a “B” a pesar de que “A” no podía ignorar lo inadecuado de dicho software para el uso al que lo deseaba destinarlo “B”. Independientemente de que “B” decida anular el contrato, “A” debe compensar a “B” los gastos que éste incurrió al capacitar a su personal para el uso del software. No obstante, “A” no es responsable por las pérdidas sufridas por “B” como consecuencia de la imposibilidad de usar el software para los fines que lo deseaba.

**ARTÍCULO 3.19**

*(Carácter imperativo de estas disposiciones)*

**Las disposiciones de este capítulo son imperativas, salvo cuando ellas se refieran a la fuerza vinculante del mero acuerdo, a la imposibilidad inicial de cumplimiento y al error.**

**COMENTARIO**

Este artículo establece que las normas de este capítulo relativas al dolo, intimidación, y excesiva desproporción tienen carácter imperativo. Sería contrario al principio de buena fe que las partes excluyeran o modificaran estas disposiciones al celebrar el contrato, aunque nada impide que la parte facultada para anular el contrato renuncie volun

## **Art. 3.20**

## **Principios UNIDROIT**

tariamente a este derecho, una vez que ha conocido la realidad de los hechos o cuando pueda actuar libremente.

Por el contrario, las disposiciones de este capítulo que se refieren a la fuerza obligatoria del mero acuerdo, al supuesto de imposibilidad inicial de cumplimiento o de error no tienen carácter imperativo. Por lo tanto, las partes pueden incluir otros requisitos especiales establecidos en un derecho interno determinado, como el que se refiere a la necesidad de *consideration* o causa. Ellas también pueden acordar que el contrato no tendrá validez en caso de imposibilidad inicial de cumplimiento, o que el error en el que puedan incurrir una o ambas partes no podrá alegarse como causa de anulación.

### **ARTÍCULO 3.20**

*(Declaraciones unilaterales)*

**Las disposiciones de este capítulo se aplicarán, con las modificaciones pertinentes, a toda comunicación de intención que una parte dirija a la otra.**

#### **COMENTARIO**

Este artículo tiene en cuenta el hecho de que, además del contrato mismo, las partes suelen intercambiarse declaraciones con anterioridad o posterioridad a la celebración del contrato, las que también podrían adolecer de invalidez.

En el ámbito comercial, los supuestos más importantes de declaraciones externas, aunque preparatorias, a la celebración de un contrato consisten en ofertas de inversión, de obras, de entrega de mercaderías o prestación de servicios. Las declaraciones de intención realizadas después de celebrado el contrato adquieren una gran variedad de formas, como comunicaciones, avisos, declaraciones, demandas y solicitudes. Las renunciaciones y declaraciones en virtud de las cuales una parte adquiere una obligación pueden encontrarse particularmente afectadas por vicios del consentimiento.

## CAPÍTULO 4

### INTERPRETACIÓN

#### ARTÍCULO 4.1

*(Intención de las partes)*

**(1) El contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes.**

**(2) Si dicha intención no puede establecerse, el contrato se interpretará conforme al significado que le habrían dado en circunstancias similares personas razonables de la misma condición que las partes.**

#### COMENTARIO

##### **1. Prevalecerá la intención común de las partes**

El párrafo (1) de este artículo establece el principio de que para determinar el significado de un elemento del contrato, prevalecerá la intención común de las partes. Por lo tanto, el significado de una cláusula contractual puede ser diferente a su significado literal en el idioma utilizado y diferir del significado que una persona sensata pudiera darle, siempre y cuando pueda establecerse que éste ha sido el significado que las partes han querido darle a dicha cláusula al momento de celebrarse el contrato.

La importancia de este principio no debe sobrestimarse en la práctica porque, en primer lugar, es muy poco probable que las partes en los negocios mercantiles utilicen un lenguaje totalmente diferente a su significado y, segundo, aún en este supuesto, sería muy difícil de probar al surgir una controversia cuál ha sido el significado preciso que se alegue como la intención común y de hecho compartida por la otra parte al momento de celebrarse el contrato.

##### **2. Referencia a lo que entiende una persona razonable**

En los casos en que la intención común de las partes no pueda establecerse, el párrafo (2) prevé que el contrato deba ser interpretado



## **Art. 4.2**

## **Principios UNIDROIT**

de acuerdo al significado que le habrían dado personas razonables de la misma condición que las partes y colocadas en circunstancias similares. El criterio para determinar qué debe entenderse por “razonabilidad” no es general y abstracto, sino que se refiere al entendimiento que cabe esperar de una persona, por ejemplo, con los mismos conocimientos de idioma, experiencia técnica o en los negocios que la de las partes en el contrato.

### **3. Cómo establecer la intención común de las partes o determinar el significado que le habrían dado personas razonables**

Con el fin de establecer si la partes tuvieron una intención en común y, en ese caso, cuál fue dicha intención, se deben considerar todas las circunstancias pertinentes del caso; las más importantes se enuncian en el Art. 4.3. Lo mismo se aplica a la determinación del significado que le habrían dado personas razonables cuando no pueda determinarse la intención común de las partes.

### **4. Interpretación de cláusulas estándar**

Ni el criterio “subjetivo” establecido en el párrafo (1), ni la referencia a la “razonabilidad” al que se refiere el párrafo (2) pueden ser adecuados para interpretar las cláusulas estándar. Dada su especial naturaleza y finalidad, estas cláusulas deben ser interpretadas, en primer lugar, de acuerdo a lo que podría esperarse de la mayoría de los usuarios de dichas cláusulas, independientemente de la intención común de las partes en un determinado contrato o del significado que le habrían dado personas razonables de la misma condición que las partes. En cuanto a la definición de las cláusulas estándar, véase el Art. 2.1.19(2).

## **ARTÍCULO 4.2**

*(Interpretación de declaraciones y otros actos)*

**(1) Las declaraciones y otros actos de una parte se interpretarán conforme a la intención de esa parte, siempre que la otra parte la haya conocido o no la haya podido ignorar.**

**(2) Si el párrafo precedente no es aplicable, tales declaraciones y actos deberán interpretarse conforme al significado que le hubiera atribuido en circunstancias similares una persona razonable de la misma condición que la otra parte.**

**COMENTARIO****1. Interpretación de actos unilaterales**

Por analogía con el criterio establecido en el Art. 4.1, en lo que respecta a la interpretación del contrato como un todo, este artículo establece que para la interpretación de las declaraciones o actos de una de las partes se debe atender a la intención con la que ha actuado dicha parte, siempre y cuando la otra parte haya conocido o no haya podido ignorar tal intención. En todos los demás casos, dichas declaraciones y actos se deberán interpretar de acuerdo al significado que le hubiera dado una persona razonable colocada en circunstancias similares.

El principal campo de aplicación de este artículo, que se corresponde casi literalmente con el Art. 8(1) y 8(2) de CISG, fundamentalmente se encuentra en la práctica en el proceso de formación de los contratos. En esta etapa, las partes hacen declaraciones y se comprometen a llevar a cabo actos cuyo significado preciso debe establecerse para poder determinar si un contrato ha sido definitivamente perfeccionado. Existen, sin embargo, actos unilaterales que se cumplen después de celebrado el contrato y que pueden dar lugar a problemas de interpretación, tales como una comunicación sobre los defectos en las mercaderías, o la notificación dando por anulado o extinguido un contrato, etc.

**2. Cómo determinar la intención de la parte al realizar un acto o determinar el significado que le daría una persona razonable**

Al aplicar el criterio “subjetivo” establecido en el párrafo (1), como aquél que se refiere a un criterio de “razonabilidad” en el párrafo (2), cabe recurrir a todas las circunstancias pertinentes, de las cuales las más importantes se enumeran en el Art. 4.3.

**ARTÍCULO 4.3**

*(Circunstancias relevantes)*

**Para la aplicación de los Artículos 4.1 y 4.2, deberán tomarse en consideración todas las circunstancias, incluyendo:**

**(a) las negociaciones previas entre las partes;**

**(b) las prácticas que ellas hayan establecido entre sí;**

## **Art. 4.3**

## **Principios UNIDROIT**

- (c) los actos realizados por las partes con posterioridad a la celebración del contrato;**
- (d) la naturaleza y finalidad del contrato;**
- (e) el significado comúnmente dado a los términos y expresiones en el respectivo ramo comercial; y**
- (f) los usos.**

### **COMENTARIO**

#### **1. Circunstancias pertinentes**

Este artículo enuncia las circunstancias que deben tomarse en consideración al aplicarse el criterio “subjetivo” como el de “razonabilidad” de los Arts. 4.1 y 4.2. Esta lista enuncia las circunstancias que son más importantes, sin que se pretenda que sea exhaustiva.

#### **2. Comparación de las circunstancias “particulares” y “generales”**

Algunas de las circunstancias enumeradas en el presente artículo se refieren a relaciones que se presentan entre las partes de un contrato; otras, en cambio, tienen un carácter más general. Aunque en principio todas las circunstancias enunciadas pueden ser importantes, las tres primeras suelen tener mayor peso en la aplicación del criterio “subjetivo”.

#### **Ejemplos**

1. “A” y “B” celebran un contrato para la edición de un libro. “B”, el editor, indica que el libro debe consistir de “alrededor 300 páginas”. Durante las negociaciones, “B” le ha asegurado a “A”, el escritor, que la necesidad de indicar el número aproximado de páginas obedece únicamente a razones administrativas, y que “A” no se encuentra obligado a limitarse a dicho número de páginas sino que, de ser necesario, puede excederse sustancialmente. “A” entrega un manuscrito de 500 páginas. Para interpretar el significado de “alrededor 300 páginas” se deben tomar en consideración las negociaciones preliminares. Véase el Art. 4.3(a).
2. “A”, un fabricante canadiense, y “B”, un comerciante minorista de los Estados Unidos, celebran varios contratos para la entrega de lentes ópticos. El precio de la compraventa siempre se expresa en dólares canadienses. “A” propone a “B” una nueva oferta, esta vez indicando el precio en “dólares” sin más especificaciones, pero con el propósito de referirse, una vez más, a dólares canadienses. En ausencia de una indicación en contrario, prevalecerá la intención de “A”. Véase el Art. 4.3(b).

El resto de las circunstancias enumeradas en este artículo (*v.gr.* la naturaleza y la finalidad del contrato, el significado frecuentemente otorgado a los términos y expresiones en el contexto comercial y a los usos), aunque no son las únicas a tener en cuenta, son de primordial importancia para apreciar el “criterio razonable”.

Los criterios de los incisos (e) y (f) podrían parecer confundidos a primera vista. Sin embargo no es así, porque mientras que los “usos” se aplican únicamente en presencia de los requisitos establecidos en el Art. 1.9, “el significado comúnmente dado a los términos y expresiones en el respectivo ramo comercial” puede resultar relevante aún cuando dichos términos y expresiones sean comunes dentro de un ramo el comercio al que pertenece sólo una de las partes, o al que no pertenece ninguna de ellas, siempre y cuando el término o la expresión sea típica de dicho ramo.

#### Ejemplos

3. “A” y “B” celebran un contrato para la venta de un cargamento de petróleo por US\$ 20.5 el barril. Posteriormente, las partes difieren en la medida del barril al cual hicieron referencia. “A” entiende por barril el equivalente a 42 galones comunes, mientras que “B” quiso referirse a un barril de 36 galones imperiales. En ausencia de una indicación que muestre lo contrario, prevalecerá el significado que le atribuyó “A”, ya que en el comercio internacional de petróleo se suelen utilizar galones comunes como referencia. Véase el Art. 4.3(f).

4. “A”, un naviero, celebra un contrato de fletamento con “B” para el transporte de granos. El contrato establece la cláusula estándar: “en buque por entero o en compartimiento completo” (*whether in berth or not*), que se refiere al comienzo de la estadía del buque después de atracar en el puerto de destino. Al surgir posteriormente la duda acerca del significado de dicha cláusula, deberá preferirse el significado comúnmente otorgado a esa expresión en el comercio marítimo, dado que el término es típico de ese sector. Véase el Art. 4.3(e).

### 3. Cláusulas “fusionadas”

Las partes suelen incluir una disposición en muchas operaciones internacionales indicando que el documento contractual incorpora de manera completa y exclusiva los términos sobre los cuales han acordado las partes. Con respecto a los efectos de las llamadas cláusulas “fusionadas” o “de integración”, y en qué medida dichas cláusulas excluyen lo que resulta pertinente de las negociaciones preliminares, aunque únicamente a los efectos de interpretar el contrato, véase el Art. 2.1.17.

**ARTÍCULO 4.4**

*(Interpretación sistemática del contrato)*

**Los términos y expresiones se interpretarán conforme a la totalidad del contrato o la declaración en la que aparezcan en su conjunto.**

**COMENTARIO****1. Interpretación del contrato en su conjunto**

Los términos y expresiones usadas por una o ambas partes obviamente no operan aisladamente, sino como partes integrantes de un todo. Por lo tanto, ellos deberán ser interpretadas a la luz del contexto general del contrato o dentro de los enunciados en el cual se encuentren incorporadas.

**Ejemplo**

“A”, un licenciataria, se entera de que a pesar de lo estipulado en el contrato en el que “B”, el licenciador, le ha otorgado una licencia en exclusiva, “B” ha celebrado un contrato similar con “C”, un competidor de “A”. “A” envía a “B” una carta quejándose por el incumplimiento y resolviendo la relación contractual con las siguientes palabras: “Su comportamiento demuestra a las claras el error que incurrimos al confiar en su conducta profesional. Por lo tanto, damos por anulado el contrato celebrado con usted.” A pesar de haberse utilizado el verbo “anular”, las palabras de “A”, a la luz del contexto que brinda todo el texto de la carta, deben interpretarse como una notificación de resolución del contrato.

**2. En principio, no existe jerarquía entre los términos del contrato**

En principio, no existe jerarquía alguna entre los términos del contrato, en el sentido que la importancia de cada uno de ellos es la misma para interpretar el resto del contrato, sin atender al orden en que ellos aparezcan. Sin embargo, hay algunas excepciones a esta regla. Primero, las declaraciones de intención incluidas en el preámbulo del contrato pueden o no tener consecuencias para la interpretación de sus disposiciones operativas. Segundo, va de suyo que en caso de conflicto, las cláusulas de carácter específico prevalecen sobre las disposiciones de carácter general. Finalmente, las partes pueden expresar ellas mismas cierta jerarquía entre las diferentes disposiciones o términos del contrato. Esto es frecuente en el caso de contratos complejos celebrados en diferentes documentos relacionados con los aspectos jurídicos, económicos y técnicos de la operación.

**ARTÍCULO 4.5**

*(Interpretación dando efecto a todas las disposiciones)*

**Los términos de un contrato se interpretarán en el sentido de dar efecto a todos ellos, antes que de privar de efectos a alguno de ellos.**

**COMENTARIO**

Es de suponer que cuando las partes preparan el borrador de su contrato incorporan sus palabras con alguna finalidad. De allí que este artículo establece como norma que si las disposiciones de un contrato fueren oscuras, se deberán interpretar de manera que todas produzcan efectos antes que privar de efecto alguna de ellas. Esta regla se aplicará únicamente cuando las disposiciones de que se trate continúen siendo oscuras. En otras palabras, sólo entrará en juego este criterio de interpretación si las disposiciones en cuestión continúan sin aclararse, no obstante la aplicación de las normas básicas de interpretación establecidas en los Arts. 4.1-4.3.

**Ejemplo**

“A”, una cadena comercial de televisión, celebra un contrato con “B”, un distribuidor de películas, para el suministro periódico de películas a ser transmitidas por “A” durante horas de la tarde, ya que sólo en este horario se pueden proyectar películas aptas para todo público. De acuerdo al contrato, las películas deben “haber pasado la prueba de admisión” de la comisión de censura. Surge una diferencia entre “A” y “B” acerca del significado de esta frase. Mientras que “B” sostiene que “pasar la prueba de admisión” se refiere a que la comisión de censura debe aprobar la circulación de las películas, aunque la película haya sido clasificada “no apta para menores”, “A” insiste en que el significado de “pasar la prueba de admisión” es el de que la calificación de la película sea “apta para todo público”. Si no existe otro medio para establecer el significado de esta frase, debe prevalecer la opinión de “A”, ya que la opinión de “B” dejaría sin efecto la disposición.

**ARTÍCULO 4.6**

*(Interpretación contra proferentem)*

**Si los términos de un contrato dictados por una de las partes no son claros, se preferirá la interpretación que perjudique a dicha parte.**

## Art. 4.7

## Principios UNIDROIT

### COMENTARIO

Una parte puede ser responsable por la formulación de determinado término del contrato, ya sea porque esa parte lo ha redactado o porque ella lo ha provisto, por ejemplo, al usar cláusulas estándar preparadas por otros. Dado que una parte debe absorber los riesgos de la posible oscuridad o ambigüedad de la formulación elegida, este artículo establece que las cláusulas ambiguas u oscuras de un contrato se interpretarán, preferentemente, en contra de la parte que las ha redactado. El ámbito en el que esta norma se aplique dependerá de las circunstancias del caso. Cuanto menos los términos del contrato en cuestión hayan sido materia de negociación entre las partes, mayor la justificación para interpretarlos en contra de la parte que los incluyó en el contrato.

### Ejemplo

Un contrato entre “A”, un contratista, y “B”, el locatario de la obra, para la construcción de una planta industrial, contiene la siguiente disposición redactada por “A” y que no ha sido objeto de discusión entre las partes: “El Contratista se responsabiliza, y por lo tanto deberá indemnizar al Locatario, por todas las pérdidas, gastos y reclamos en lo que respecta a cualquier pérdida o daño a la propiedad (excepto la obra), muerte o lesiones personales causados por la negligencia del Contratista, sus empleados y mandatarios”. Fuera de las horas de trabajo, uno de los empleados de “A” daña las instalaciones y equipos de “B”. “A” rechaza su responsabilidad alegando que la cláusula en cuestión cubre sólo los actos de los empleados en función u ocasión de su trabajo. En ausencia de cualquier disposición en contrario, la disposición se interpretará de la manera menos favorable a “A”, es decir, incluyendo su responsabilidad por los actos de sus empleados aún cuando no sean realizados en función u ocasión de sus funciones.

### ARTÍCULO 4.7

*(Discrepancias lingüísticas)*

**Cuando un contrato es redactado en dos o más versiones de lenguaje, todas igualmente auténticas, prevalecerá, en caso de discrepancia entre tales versiones, la interpretación acorde con la versión en la que el contrato fue redactado originalmente.**

**COMENTARIO**

Los contratos mercantiles internacionales suelen redactarse en dos o más versiones lingüísticas que pueden diferir en puntos específicos. Algunas veces las partes expresamente indican cuál es la versión que ha de prevalecer. Si a todas las versiones se les da la misma autenticidad y jerarquía, surge el problema de determinar cuál de todas es la más idónea. El presente artículo no establece una regla inmutable y rígida, sino que simplemente indica que debe preferirse la versión en la cual el contrato fue originalmente redactado, o bien, en el caso de haberse redactado más de una versión original, alguna de dichas versiones.

**Ejemplo**

1. “A” y “B” negocian y redactan un contrato en inglés, a pesar de que el inglés no es el idioma materno de ninguno de ellos. Antes de traducirlo a sus respectivos idiomas, las partes acuerdan que las tres versiones serán igualmente auténticas y tendrán la misma jerarquía. En caso de discrepancia entre los textos, deberá preferirse la versión en inglés, a menos que las circunstancias indiquen otra cosa.

Una situación que admite una solución diversa puede presentarse en el supuesto que las partes hayan contratado en base a instrumentos internacionales ampliamente conocidos, como son los INCOTERMS y las *Prácticas y Costumbres Uniformes en Créditos Documentarios*. En caso de discrepancia entre las diferentes versiones usadas por las partes, es preferible referirse a aquella versión lingüística que resulte ser la más clara, aunque no sea una de las versiones utilizadas por las partes.

**Ejemplo**

2. Un contrato entre una parte mexicana y otra sueca es redactado en tres versiones igualmente auténticas y de la misma jerarquía: español, sueco e inglés, incluyéndose una referencia a los INCOTERMS 2000. En este supuesto, se podría recurrir a la versión francesa de INCOTERMS si ésta es más precisa que las otras tres en lo que se refiere al punto en controversia.



**ARTÍCULO 4.8***(Integración del contrato)*

**(1) Cuando las partes no se hayan puesto de acuerdo acerca de un término importante para determinar sus derechos y obligaciones, el contrato será integrado con un término apropiado a las circunstancias.**

**(2) Para determinar cuál es el término más apropiado, se tendrán en cuenta, entre otros factores, los siguientes:**

- (a) la intención de las partes;**
- (b) la naturaleza y finalidad del contrato;**
- (c) la buena fe y la lealtad negocial;**
- (d) el sentido común.**

**COMENTARIO****1. Integración de términos omisos y su interpretación**

Los Arts. 4.1 al 4.7 se refieren a la interpretación de los contratos en sentido estricto, esto es, para determinar el significado que debe darse a aquellos términos del contrato que resulten poco claros. Este artículo se dirige a otro aspecto de la misma cuestión, el de las llamadas lagunas del contrato. Los elementos omisos o lagunas se presentan cuando después de celebrado el contrato surge una cuestión que las partes no regularon en su contrato, ya sea porque no quisieron discutirlo o porque no lo previeron.

**2. Cuándo se deben suplir los términos que faltan**

En muchos casos en que existen lagunas, los Principios mismos proveen una solución. Véase, por ejemplo, los Arts. 5.1.6 (Determinación de la calidad de la prestación), 5.1.7 (Determinación del precio), 6.1.1 (Momento del cumplimiento), 6.1.4 (Secuencia en el cumplimiento), 6.1.6 (Lugar del cumplimiento) y 6.1.10 (Moneda no expresada). Véase también, en general el Art. 5.1.2 sobre obligaciones implícitas. Sin embargo, aún cuando existan reglas supletorias orientadas a “colmar las lagunas”, las normas de carácter general no siempre pueden ser aplicables a cierto caso en particular, porque ellas no prevén una solución apropiada a las circunstancias concretas en vista de las expectativas de las partes o el tipo especial del contrato. Si se presenta este supuesto, entonces se aplica este artículo.

### 3. Criterios para integrar términos omisos

Los términos que se incorporen con fundamento en este artículo deben ser apropiados a las circunstancias del caso. Con el fin de determinar qué es lo más apropiado, se debe tomar en cuenta, en primer lugar, la intención de las partes conforme se pueda inferirla de, entre otros factores, los términos expresos del contrato, las negociaciones preliminares o el comportamiento posterior a la celebración del contrato.

#### Ejemplo

1. Las partes en un contrato de construcción pactan un determinado tipo de interés a ser pagado por el comprador en el caso de mora en el pago del precio. Empero, las partes deciden resolver el contrato antes de comenzar los trabajos. Cuando el contratista se demora en restituir el anticipo del pago, surge el problema de determinar el tipo de interés aplicable a dicho monto. En ausencia de una referencia en el contrato sobre esta materia, las circunstancias señalan la conveniencia de aplicar a este supuesto de mora en la restitución del dinero que se le debe al contratista, el mismo tipo de interés pactado para el caso de mora en el pago del precio por el comprador.

Si no es posible determinar la intención de las partes, el término a ser integrado al contrato podrá ser determinado en base a la naturaleza y finalidad del contrato y a los principios de buena fe, lealtad negocial y razonabilidad.

#### Ejemplo

2. Un contrato de franquicia de distribución prevé que el beneficiario de la franquicia no puede dedicarse a un negocio similar dentro del año que sigue a la resolución del contrato. Empero, el contrato nada dice acerca del territorio al que se refiere esta prohibición. Conforme a la naturaleza y finalidad del contrato de franquicia, se entiende que la prohibición se extiende exclusivamente al territorio donde el franquiciado ha explotado la franquicia.

## CAPÍTULO 5

### CONTENIDO Y ESTIPULACIÓN A FAVOR DE TERCEROS

#### SECCIÓN 1: CONTENIDO

##### ARTÍCULO 5.1.1

*(Obligaciones expresas e implícitas)*

**Las obligaciones contractuales de las partes pueden ser expresas o implícitas.**

#### COMENTARIO

Este artículo confirma el principio, ampliamente aceptado, en virtud del cual las obligaciones de las partes no necesariamente se limitan a lo expresamente estipulado en el contrato. Otras obligaciones pueden ser implícitas. Véase el Art. 5.1.2, los comentarios y ejemplos.

Esta regla mantiene estrecha relación con otras disposiciones de los Principios. Así, este artículo es un corolario directo de la norma de acuerdo a la cual [l]as partes deben actuar con buena fe y lealtad comercial en el comercio internacional” (Art. 1.7). Así como las reglas de interpretación del contrato (Capítulo 4) prevén los criterios para llenar las lagunas (además de criterios para resolver ambigüedades), estas reglas pueden ayudar a determinar el contenido preciso del contrato y, por lo tanto, a establecer los términos contractuales que deben considerarse implícitos.

##### ARTÍCULO 5.1.2

*(Obligaciones implícitas)*

**Las obligaciones implícitas pueden derivarse de:**

- (a) la naturaleza y la finalidad del contrato;**
- (b) las prácticas establecidas entre las partes y los usos;**

- (c) **la buena fe y la lealtad negocial.**
- (d) **el sentido común.**

#### COMENTARIO

Este artículo describe las fuentes de las obligaciones implícitas. Diversos motivos pueden influir para que una obligación no haya sido expresamente estipulada, ya sea porque dada la naturaleza y finalidad de la obligación las partes han considerado que son tan obvias que “va de suyo” que se consideran incluidas. Las obligaciones implícitas pueden derivarse, por ejemplo, de prácticas comerciales establecidas entre ellas, o por los usos del comercio internacional conforme al Art. 1.9. Asimismo, las obligaciones implícitas pueden ser producto del principio de buena fe y lealtad negocial, y del sentido común en las relaciones contractuales.

#### Ejemplos

1. “A” arrienda a “B” una red completa de computadoras y procede a instalarla. El contrato no hace referencia alguna acerca de la posible obligación de “A” de otorgar a “B” al menos la información básica acerca del manejo del sistema. Este deber podría considerarse una obligación implícita de parte de “A”, ya que resulta obvio e indispensable que para cumplir la finalidad del contrato, el proveedor de bienes sofisticados debe brindar a su contraparte un mínimo de información. Véase el Art. 5.1.2(a).
2. “A”, un corredor que ha negociado una póliza de fletamento, reclama las comisiones que le han sido devengadas. Aunque el contrato de corretaje no expresa el momento en que se debe la comisión, los usos en materia de corretaje podrían establecer una obligación implícita, en virtud de la cual la comisión se debe, por ejemplo, cuando el flete es devengado, o cuando la póliza de fletamento ha sido firmada. Véase el Art. 5.1.2(b).
3. “A” y “B”, quienes se encuentran negociando un contrato de cooperación, acuerdan realizar un estudio complejo de factibilidad que implica una considerable inversión de tiempo por parte de “A”. Mucho antes de que dicho estudio sea finalizado, “B” decide no proseguir con las negociaciones. Si bien no se ha previsto esta situación, el principio de buena fe exige que “B” comunique sin demora esta decisión a “A”. Véase el Art. 5.1.2(c).

**ARTÍCULO 5.1.3***(Cooperación entre las partes)*

**Cada una de las partes debe cooperar con la otra cuando dicha cooperación pueda ser razonablemente esperada para el cumplimiento de las obligaciones de esta última.**

**COMENTARIO**

Un contrato no debe ser visto simplemente como el punto de encuentro de intereses contrapuestos, sino en cierta medida como un proyecto común en el que cada parte debe cooperar. Este enfoque se encuentra íntimamente relacionado con el principio de la buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) que inspira el derecho contractual, así como con la obligación de atenuar el daño en el supuesto de incumplimiento (Art. 7.4.8).

La obligación de cooperación entre las partes, por supuesto, debe circunscribirse a ciertos límites (esta disposición hace referencia a una cooperación que pueda ser “razonablemente esperada”), sin llegar a alterar la distribución de obligaciones de las partes para el cumplimiento del contrato. Aunque esta obligación se refiere principalmente al deber de no obstaculizar el cumplimiento de la otra parte, también juega como un llamado a una cooperación activa entre las partes.

**Ejemplos**

1. “A”, después de haber celebrado con “B” un contrato para la entrega inmediata de cierta cantidad de petróleo, compra de otra fuente todo el petróleo disponible en el mercado. De esta forma, “A” obstaculiza el cumplimiento de la obligación de “B”, lo que es contrario al deber de cooperación entre las partes.
2. “A”, una galería de arte del país “X”, compra una pintura del siglo XVI a “B”, un coleccionista privado del país “Y”. El cuadro no puede ser exportado de “Y” sin una autorización especial, y el contrato estipula que es obligación de “B” solicitar dicha autorización. Empero, “B” carece de experiencia en estos trámites y encuentra serios problemas con el trámite de la solicitud de exportación, mientras que “A” goza de amplia experiencia en este tipo de solicitudes. En estas circunstancias, y no obstante la disposición contractual, es razonable esperar que “A” brinde al menos algún tipo de cooperación a “B”.

**ARTÍCULO 5.1.4**

*(Obligación de resultado y obligación de emplear los mejores esfuerzos)*

**(1) En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de alcanzar un resultado específico, esa parte está obligada a alcanzar dicho resultado.**

**(2) En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de emplear los mejores esfuerzos en la ejecución de la prestación, esa parte está obligada a emplear la diligencia que pondría en circunstancias similares una persona razonable de la misma condición.**

**COMENTARIO****1. Distinción entre obligaciones de resultado y obligaciones de emplear los mejores esfuerzos**

El grado de diligencia que se exige a una parte en el cumplimiento de una determinada obligación varía considerablemente de acuerdo a la naturaleza de la obligación. Algunas veces una de las partes esta obligada únicamente a emplear su mejor diligencia. En ese caso, dicha parte debe emplear la diligencia de una persona razonable de la misma condición colocada en circunstancias similares, sin garantizar la obtención de un resultado específico. En otros casos, sin embargo, la obligación es más onerosa pues se garantiza la obtención de un resultado específico.

La distinción entre “obligaciones de resultado” y “obligaciones de emplear los mejores esfuerzos” se corresponde con los diversos grados de severidad perfilados en la práctica para valorar el cumplimiento de una obligación contractual, aunque no contempla todas las situaciones que se pueden presentar.

En un mismo contrato pueden coexistir obligaciones de ambas especies. Por ejemplo, puede considerarse que una compañía que arregla máquinas descompuestas asume una obligación de emplear los mejores esfuerzos en lo que respecta a la calidad de la reparación en general y una obligación de resultado en lo que se refiere a la reposición de ciertas piezas.

**2. Criterios que proporciona esta distinción para determinar si una parte ha cumplido sus obligaciones**

Los dos párrafos de este artículo, en su conjunto, brindan a jueces y árbitros criterios con los que se puede evaluar el cumplimiento correcto de una obligación. En el caso de una obligación de resultado, una parte se obliga simplemente a obtener el resultado prometido. Si el resultado no se alcanza se incurre por esto mismo en incumplimiento, a menos de que sea aplicable el precepto relativo a la fuerza mayor (Art. 7.1.7). Por el contrario, el criterio para determinar el incumplimiento de una obligación de emplear los mejores esfuerzos es menos severo, pues se basa en la comparación con la diligencia que hubiera empleado una persona razonable de la misma condición en circunstancias similares. Esta distinción conduce a que se justifique una mayor expectativa acerca del grado de cumplimiento de una compañía altamente especializada que ha sido escogida por su experiencia, que de una compañía competidora menos especializada.

**Ejemplos**

1. “A”, un distribuidor, se obliga a alcanzar la meta de 15,000 ventas al año en una determinada zona. Si al final de dicho período “A” sólo consigue vender 13,000 artículos, no hay duda que ha dejado de cumplir su obligación. Véase el Art. 5.1.4(1).
2. “B”, otro distribuidor, se obliga a “emplear todos los medios necesarios para promover las ventas del producto” dentro de la zona contratada, sin ningún término que le imponga el deber de alcanzar una cantidad mínima. Esta disposición crea una obligación de emplear los mejores esfuerzos, que obliga a “B” a tomar todas las medidas que una persona razonable tomaría en similares circunstancias (naturaleza del producto, características del mercado, importancia y experiencia de la compañía, presencia de los competidores, etc..) para promover las ventas (anuncios, visitas a clientes, servicio adecuado, etc.). “B” no se obliga a obtener el resultado específico de vender cierto número de artículos al año, pero se compromete a realizar todo lo que haría una persona razonable en su misma situación. Véase el Art. 5.1.4(2).

**ARTÍCULO 5.1.5**

*(Determinación del tipo de obligación)*

**Para determinar en qué medida la obligación de una parte implica una obligación de emplear los mejores esfuerzos o de lograr un resultado específico, se tendrán en cuenta, entre otros factores:**

- (a) los términos en los que se describe la prestación en el contrato;**
- (b) el precio y otros términos del contrato;**
- (c) el grado de riesgo que suele estar involucrado en alcanzar el resultado esperado;**
- (d) la capacidad de la otra parte para influir en el cumplimiento de la obligación.**

**COMENTARIO****1. Criterios para determinar la naturaleza de la obligación**

Es importante determinar si una obligación conlleva el deber de alcanzar un determinado resultado o únicamente el de emplear los mejores esfuerzos para lograrlo, porque la obligación es más onerosa en el primer supuesto. A veces, esta determinación puede ser difícil. Este artículo establece los criterios que pueden servir de guía para las partes, jueces o árbitros. Esta enumeración no es exhaustiva. Con frecuencia, la determinación de la naturaleza de la obligación conlleva problemas de hermenéutica.

**2. Naturaleza de la obligación conforme a lo expresado en el contrato**

La manera en que una obligación ha sido descrita en un contrato puede ser de gran ayuda para determinar si las partes tuvieron el propósito de crear una obligación de emplear los mejores esfuerzos o de lograr un resultado específico.

**Ejemplo**

1. “A”, un contratista, acuerda en construir un edificio de almacenamiento para “B”, quien desea que el trabajo se concluya dentro de un período inusualmente breve. Si “A” se compromete a que “el trabajo se terminará antes del 31 de diciembre”, se presume la obligación de alcanzar dicho resultado en la fecha estipulada. Si simplemente se estipula que “A” “tratará de finalizar los trabajos antes del 31 de diciembre”, sólo se compromete a emplear todos los



## **Art. 5.1.5**

## **Principios UNIDROIT**

medios a su alcance para entregar el edificio en esa fecha, sin garantizar que efectivamente así se haga. Véase el Art. 5.1.5(a).

### **3. El precio y otros términos del contrato**

El precio y otros términos del contrato también pueden ofrecer indicios sobre la naturaleza de una obligación. Un precio insólitamente alto u otra obligación recíproca de naturaleza no dineraria puede indicar una obligación de alcanzar un resultado concreto en casos en donde, por lo general, suele asumirse sólo una obligación de emplear los mejores esfuerzos. Otros ejemplos de estipulaciones que pueden facilitar la determinación de la naturaleza de la obligación son las cláusulas que vinculan el pago del precio al éxito de una operación, el pacto de cláusulas penales para el caso de no obtenerse un resultado específico y las cláusulas que permiten a una parte adaptar el contrato en el supuesto en que circunstancias imprevistas alteren el equilibrio de las prestaciones de una manera fundamental. Véase el Art. 5.1.5(b).

### **4. Grado de riesgo respecto del cumplimiento de una obligación**

Cuando el cumplimiento de la obligación implica un riesgo muy alto, cabe presumir que el deudor no ha pretendido garantizar un resultado y que el acreedor no espera dicha garantía. Se inferirá la conclusión contraria cuando el resultado esperado, en principio, pueda ser alcanzado sin ninguna dificultad en especial. Véase el Art. 5.1.5(c).

#### **Ejemplos**

2. Una agencia espacial se compromete a poner en órbita un satélite de telecomunicaciones. El promedio de fracasos en los lanzamientos previos ha sido del 22%. No cabe esperar que dicha agencia espacial garantice un lanzamiento exitoso bajo estas circunstancias. Su obligación consiste simplemente en observar toda la diligencia requerida para este tipo de lanzamientos, tomando en consideración el nivel alcanzado en ese momento por la tecnología.

3. “A” promete entregar 20 toneladas de acero a “B” el 30 de junio. Como se trata de una operación relativamente simple, que no implica un riesgo especial, “A” se encuentra obligado a obtener el resultado concreto de entregar la cantidad requerida de acero en la fecha estipulada, y no solamente a intentarlo.

### **5. Influencia del acreedor en el cumplimiento de la obligación**

En algunos casos, el acreedor puede encontrarse en una posición capaz de influir en el cumplimiento de la obligación del deudor. Esta circunstancia puede convertir en una obligación de emplear los mejores

esfuerzos una obligación que, de otra forma, hubiera sido considerada una obligación de resultado.

#### Ejemplo

4. “A” se encuentra en condiciones de proveer a “B” de la asistencia técnica necesaria para aplicarla a nuevos descubrimientos en procesos químicos. “A” conviene con “B” en que éste enviará algunos de sus ingenieros para asistir a un curso de capacitación organizado por “A”. “A” no puede garantizar que “B” llegue a conocer en profundidad los nuevos procesos químicos, ya que dicho resultado dependerá, en parte, de que “B” efectivamente envíe a sus ingenieros al curso de capacitación, de la capacidad de estos ingenieros y de su atención durante el curso. Véase el Art. 5.1.5(d).

### ARTÍCULO 5.1.6

*(Determinación de la calidad de la prestación)*

**Cuando la calidad de la prestación no ha sido precisada en el contrato ni puede ser determinada en base a éste, el deudor debe una prestación de una calidad razonable y no inferior a la calidad media, según las circunstancias.**

#### COMENTARIO

Los parámetros que se han establecido en el Art. 5.1.4 se refieren a las obligaciones de emplear los mejores esfuerzos. La determinación de la calidad de la prestación es un problema más amplio que se trata en este artículo. Si deben entregarse mercaderías o proporcionarse servicios, no basta con suministrar tales mercaderías o servicios, sino que estos deben revestir cierta calidad.

Con frecuencia el contrato suele especificar la calidad debida (*v.gr.* aceite de una gradación determinada), o al menos provee algún criterio para determinar dicha calidad. Para los otros supuestos, el Art. 5.1.6 dispone que la calidad de la prestación debe ser “razonable y en ningún caso inferior a la calidad media, según las circunstancias.” De esta forma, ambos criterios se combinan.

#### Ejemplo

1. “A” se compromete a construir un hotel cerca de una estación ferroviaria de mucho tránsito. El contrato establece que debe proporcionarse un sistema de insonorización adecuado, sobre cuya

## **Art. 5.1.6**

## **Principios UNIDROIT**

calidad no se dan mayores precisiones. Sin embargo, puede determinarse en base al mismo contrato que la capacidad del sistema de insonorización debe ser conforme a niveles altos en razón de la proximidad del hotel a la estación ferroviaria.

### **1. El cumplimiento debe ser de calidad media**

El requisito mínimo para la entrega de bienes es que sean de calidad media. El proveedor no se encuentra obligado a entregar bienes de calidad superior a menos que así se establezca en el contrato, pero tampoco puede entregar bienes o servicios de inferior calidad. La media de la calidad se determina de acuerdo a las circunstancias, lo que normalmente significa que se trata de la calidad disponible en determinado mercado al momento del cumplimiento de la obligación (por ejemplo, en lo que se refiere al nivel de innovación tecnológica). Otros factores importantes incluyen las cualidades específicas que llevaron a escoger al deudor.

#### **Ejemplo**

2. “A” compra 500 kg. de naranjas a “B”. Si el contrato no determina nada más preciso y las circunstancias no conducen a otra solución, dichas naranjas no podrán ser de calidad inferior a la calidad media. Se considera que la calidad media es suficiente, a menos que dicha calidad sea irrazonablemente defectuosa.

### **2. El cumplimiento debe ser razonable**

La referencia adicional a que la calidad deba ser razonable pretende evitar que el deudor alegue haber cumplido con la calidad “media” de un mercado en que la media de la calidad sea muy deficiente, brindando esta disposición al juez o al árbitro la oportunidad de elevar tales insatisfactorios niveles de calidad.

#### **Ejemplo**

3. “A”, una compañía situada en el país “X”, organiza un banquete con motivo de su 50º aniversario. Dado que el nivel culinario del país “X” es mediocre, “A” encarga el servicio de comida a un renombrado restaurante parisino. En estas circunstancias, la calidad de la comida que debe servir dicho restaurante no puede ser menor a la calidad media de un restaurante de París; no bastará alcanzar el nivel medio de dicho servicio en el país “X”.

**ARTÍCULO 5.1.7***(Determinación del precio)*

**(1) Cuando el contrato no fija el precio o carece de términos para determinarlo, se considera que las partes, salvo indicación en contrario, se remitieron al precio generalmente cobrado al momento de celebrarse el contrato en circunstancias semejantes dentro del respectivo ramo comercial o, si no puede establecerse el precio de esta manera, se entenderá que las partes se remitieron a un precio razonable.**

**(2) Cuando la determinación del precio quede a cargo de una parte y la cantidad así determinada sea manifiestamente irrazonable, el precio será sustituido por un precio razonable, sin admitirse disposición en contrario.**

**(3) Cuando la determinación del precio quede a cargo de un tercero y éste no puede o no quiere fijarlo, el precio será uno razonable.**

**(4) Cuando el precio ha de fijarse por referencia a factores que no existen o que han dejado de existir o de ser accesibles, se recurrirá como sustituto al factor equivalente más cercano.**

**COMENTARIO****1. Regla general para la determinación del precio**

Un contrato generalmente fija el precio que deberá pagarse, o establece elementos en base a los cuales puede determinarse dicho precio. Cuando no es éste el caso, el párrafo (1) de este artículo establece la presunción de que las partes se remitieron al precio generalmente cobrado al momento de la celebración del contrato en circunstancias semejantes dentro del respectivo ramo comercial. Todos estos requisitos son por supuesto importantes. Esta disposición también permite refutar esta presunción en el supuesto de presentarse cualquier indicación en contrario.

Este artículo se inspira en el Art. 55 de CISG. La regla tiene flexibilidad suficiente como para responder a las necesidades del comercio internacional.

Es verdad que en algunos casos el precio generalmente cobrado en el mercado no satisface la prueba del criterio razonable que predomina a lo largo de todo este artículo. En este supuesto deberá recurrirse a la disposición general de buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) o eventualmente a alguna de las disposiciones sobre el error, dolo, o desproporción excesiva de las prestaciones (Capítulo 3).

Algunos contratos internacionales involucran operaciones que son únicas en su tipo, o por lo menos son muy específicas, para las cuales no es posible remitirse al precio cobrado por prestaciones similares en circunstancias semejantes. De acuerdo al párrafo (1), se considera en tales supuestos que las partes se han remitido a un precio razonable y la parte en cuestión fijará un precio de acuerdo a un nivel razonable, sujeto a un eventual control por parte de jueces o árbitros.

#### Ejemplos

1. “A”, una compañía especializada en correo expreso internacional, recibe de “B” un paquete para ser enviado a la mayor brevedad posible de Francia a los Estados Unidos. Nada se dice en cuanto al precio. “A” debe cobrar a “B” el precio comúnmente fijado en el ramo por este tipo de servicio.
2. El siguiente encargo que “A” recibe de “B” se trata del envío de otro paquete que debe ser enviado, también a la mayor brevedad, a la Antártida, donde un grupo de exploradores necesitan de provisiones con urgencia. Nuevamente, nada se dice en cuanto al precio, pero en vista de que no existe un parámetro de comparación en el mercado, “A” deberá actuar con un criterio razonable al fijar el precio.

## **2. Determinación del precio por una de las partes**

En algunos casos el contrato expresamente establece que el precio será determinado por una de las partes. Esto sucede frecuentemente en varios sectores del comercio, como en el de prestación de servicios. El precio no puede ser fácilmente fijado con anticipación y la parte que presta los servicios se encuentra en mejor posición para valorar su costo.

En estos casos, se acatará la voluntad de las partes de dejar a una de las partes determinar el precio. Para impedir posibles abusos, el párrafo (2) permite a los jueces o árbitros modificar un precio manifiestamente irrazonable, fijando un precio que sea razonable. Esta disposición es de carácter imperativo.

### 3. Determinación del precio por un tercero

La cláusula en virtud de la cual el precio deberá ser determinado por un tercero puede dar origen a serias dificultades cuando no se encuentra capacitado para ello (por ejemplo, cuando no ha resultado ser lo experto que se pensaba) o bien cuando se niegue a hacerlo. El párrafo (3) establece que el precio, eventualmente determinado por jueces o árbitros, debe ser razonable. Si el tercero fija el precio en circunstancias que pueden implicar un dolo, una excesiva desproporción de las prestaciones o error, puede ser de aplicación el Art. 3.11(2).

### 4. Determinación del precio por referencia a factores externos

En algunos casos el precio se determina con relación a factores externos, por lo general un índice publicado o una cotización en un mercado determinado. En los casos en que ese factor deje de existir o de ser accesible, el párrafo (4) establece que se recurrirá, en sustitución, al factor equivalente más cercano.

#### Ejemplo

3. La determinación del precio de un contrato de obra se vincula a varios índices, incluyendo el “índice oficial de precios en el ramo de la construcción” publicado periódicamente por el gobierno de un país determinado. Dicho índice deja de publicarse cuando aún se encuentran pendientes de pago varias cuotas del precio. La Federación de la Construcción, una asociación comercial de naturaleza privada, decide comenzar a publicar un índice similar para reemplazar al anterior, en cuyo caso este nuevo índice servirá como sustituto.

## ARTÍCULO 5.1.8

*(Contrato de tiempo indefinido)*

**Cualquiera de las partes puede resolver un contrato de tiempo indefinido, notificándolo con razonable anticipación.**

#### COMENTARIO

Con frecuencia, en los contratos se establece expresamente su plazo de duración, o bien éste se puede inferir de la naturaleza y finalidad del contrato (*v.gr.* la asistencia técnica prestada con el fin de ayudar al cumplimiento de cierto trabajo especializado). Sin embargo, existen

## Art. 5.1.9

## Principios UNIDROIT

casos en que la duración del contrato no está determinada ni es determinable. Las partes también pueden estipular que su contrato tenga una duración indefinida.

En tales supuestos, según se establece en este artículo, cualquiera de las partes puede resolver la relación contractual, mediante notificación a la otra con razonable anticipación. Qué debe entenderse por “razonable anticipación” dependerá de circunstancias, tales como el tiempo que las partes llevan colaborando entre sí, la envergadura de sus respectivas inversiones en relación con el contrato, el tiempo necesario para encontrar nuevos socios, etc.

Esta regla puede interpretarse como destinada a “colmar lagunas” en aquellos supuestos en que las partes no han estipulado la duración de su contrato. Sin embargo, ella se relaciona con el principio ampliamente reconocido de que los contratos no vinculan a las partes eternamente y que siempre se puede resolver una relación contractual por tiempo indefinido notificando dicha intención con suficiente anticipación.

Debe distinguirse esta situación del supuesto de resolución o adaptación del contrato por imprevista y excesiva onerosidad sobreviniente (*hardship*) que contemplan los Arts. 6.2.1 – 6.2.3. En el caso de la excesiva onerosidad sobreviniente se requiere un cambio fundamental en el equilibrio de las prestaciones del contrato, lo que puede dar lugar, al menos en una primera instancia, a la renegociación de las prestaciones. La regla de este artículo no requiere que se presenten circunstancias especiales, salvo lo indefinido de la duración del contrato y que éste permita su extinción unilateral.

### Ejemplo

“A” acuerda distribuir los productos de “B” en el país “X” durante un tiempo indefinido. Cualquiera de las partes puede resolver este contrato unilateralmente, enviando una notificación a la otra parte con razonable anticipación.

### ARTÍCULO 5.1.9

*(Renuncia por acuerdo de partes)*

**(1) Un acreedor puede renunciar a su derecho mediante un acuerdo con el deudor.**

**(2) La oferta de renunciar a título gratuito a un derecho se presume aceptada si el deudor no la rechaza inmediatamente después de conocerla.**

**COMENTARIO**

Un acreedor puede liberar a su deudor de su obligación (o, en caso de que el deudor tenga más de una obligación, de más de una obligación). La renuncia por parte del acreedor puede hacerse por un acto separado, o constituir parte de una transacción más compleja entre las partes, por ejemplo un compromiso que resuelva una controversia entre ellas.

El presente artículo establece que la renuncia de un acreedor a su derecho (o a sus derechos) exige un convenio entre las partes, independientemente del hecho que el acreedor renuncie a su derecho (o a sus derechos) a título oneroso o gratuito.

En este último caso, aunque el deudor no deberá estar obligado a aceptar un beneficio en contra de su voluntad, él consentirá habitualmente a aceptar el beneficio. Es por este motivo que el parágrafo (2) prevé que una oferta a título gratuito se presume aceptada si el deudor no la rechaza inmediatamente en cuanto tenga conocimiento de ella.

**Ejemplos**

1. La sociedad "A" se encuentra en dificultades financieras y necesita la cooperación de sus acreedores para sobrevivir. El Banco "B" está dispuesto a renunciar al 50% de su crédito respecto de "A" y a los intereses debidos, a condición de que "A" pague un interés del 9% (en lugar del 5% pactado anteriormente) sobre los saldos insolutos. "B" envía una notificación en tal sentido el 15 de enero. El 22 de enero, "A" todavía no ha dado respuesta a la notificación. La renuncia de "B" será eficaz únicamente después de que "A" haya aceptado la oferta de "B" en conformidad con el artículo 2.1.6 y siguientes.

2. La sociedad "A" se encuentra en dificultades financieras y necesita la cooperación de sus acreedores con el fin de sobrevivir. El Banco "B" está dispuesto a renunciar al 50% de su crédito respecto de "A" y a reducir los intereses debidos y le envía a "A" una comunicación en tal sentido el 15 de enero. El 22 de enero, "A" no ha dado respuesta a la comunicación. La oferta de "B" se presume aceptada por "A".



## SECCIÓN 2: ESTIPULACIÓN A FAVOR DE TERCEROS

### ARTÍCULO 5.2.1

*(Estipulación a favor de terceros)*

**(1) Las partes (el “promitente” y el “estipulante”) pueden otorgar por acuerdo expreso o tácito un derecho a un tercero (el “beneficiario”).**

**(2) La existencia y el contenido del derecho del beneficiario respecto del promitente se determinan conforme al acuerdo de las partes y se encuentran sujetos a las condiciones y limitaciones previstas en dicho acuerdo.**

#### COMENTARIO

Las partes habitualmente celebran los contratos con la intención de crear derechos y obligaciones entre ellas. En estos casos, sólo las partes adquieren los derechos y obligaciones previstos en el contrato. El sólo hecho de que un tercero obtenga un beneficio de la ejecución del contrato no le otorga derechos conforme al contrato.

#### Ejemplo

1. El Profesor “A” celebra un contrato con la Universidad de Utopia, en virtud del cual se compromete a impartir cuarenta y una horas de clases en las que comparará el derecho de los contratos de Utopia y de Ruritania. “A” únicamente imparte veinte horas de clase y no menciona el derecho de Ruritania en sus clases. “T” un estudiante, no adquiere derechos conforme al contrato celebrado entre “A” y la Universidad.

Los terceros, sin embargo, no siempre se quedan sin ningún derecho. El principio fundamental es el de la autonomía de las partes que, si lo desean, pueden otorgar un derecho a un tercero, y deben tener la libertad para hacerlo. Las partes pueden estipular expresamente que ésa es su intención, pero esto no es indispensable, ya que la intención de beneficiar a un tercero puede resultar implícita en el contrato. En casos donde se invoque la intención implícita, la decisión dependerá de todas las disposiciones del contrato y de las circunstancias del caso.

Los siguientes son ejemplos de la intención implícita:

## Ejemplos

2. “A” suscribe una póliza de seguros para su flotilla de camiones conducidos generalmente por sus empleados. El contrato prevé que la compañía de seguros cubrirá a toda persona que conduzca un camión con el consentimiento de “A”. Un empleado “T”, sufre un accidente cuando conducía el camión. “T” se encuentra cubierto por lo que atañe a su responsabilidad por el accidente.
3. “A” vende su negocio a “B” a condición de que “B” pague a “A” 1,000 libras esterlinas mensuales por el resto de su vida y 500 libras esterlinas a la esposa de “A”, “T”, si fallece él antes que ella. “A” muere. “B” rehúsa a pagar a “T”. “T” tiene derecho a 500 libras esterlinas mensuales.
4. “T”, la Universidad Mundial Internacional, desea construir una nueva biblioteca jurídica sobre uno de sus terrenos. Por razones fiscales legítimas, el contrato para la construcción de la biblioteca se celebra con Denning Ltd, sociedad perteneciente en su totalidad a la Universidad. El constructor sabe perfectamente que cuando esté terminada la biblioteca será ocupada y utilizada por “T”. El edificio ha sido mal construido y costará US\$ 5,000,000 terminarlo satisfactoriamente. “T” puede recuperar el costo de los trabajos de reparación.
5. “A”, constructor de un centro comercial, celebra un contrato con “B,” una empresa de seguridad, para garantizar la seguridad del centro comercial. “A” y “B” saben que las tiendas serán operadas por arrendatarios de “A”. A estos locatarios se les ha dicho que una de las principales atracciones del centro comercial será su alto nivel de seguridad garantizado por “B”. Una de las cláusulas del contrato entre “A” y “B” prevé que todos los empleados de “B” que trabajen en el centro comercial serán ex policías personalmente seleccionados por el director responsable de “B”. De hecho, la selección se delega a una firma de consultores que recluta varias personas no idóneas. Suceden varios robos en los negocios. Los locatarios que han sufrido pérdidas gozan de un derecho contractual de actuar en contra de “B”.

Los siguientes son ejemplos donde no existe tal intención implícita a menos que las circunstancias claramente indiquen lo contrario.

## Ejemplos

6. “A” va a una lujosa tienda de pieles y selecciona y compra un abrigo. Comenta (con sinceridad) al empleado que está comprando el abrigo para “T”, la esposa de un jefe de Estado que se encuentra de visita. En el abrigo se adjunta una etiqueta muy visible que dice “Se ve como visón, se siente como visón pero se garantiza que es sintético”. “A” regala el abrigo a “T”. De hecho, debido a un error de la tienda, el abrigo es de visón genuino y “T” es objeto de una violenta y

## Art. 5.2.2

## Principios UNIDROIT

hostil crítica por los protectores de animales de ese país. “T” no puede ejercer ningún derecho contractual.

7. “A” una sociedad que posee un gran complejo industrial, celebra un contrato con una sociedad que se encarga del sistema local de alcantarillado. En virtud del contrato, “A” tiene derecho de colocar todas las descargas en el colector, pero se compromete a no descargar cierto tipo de residuos. En violación a esta obligación, “A” descarga residuos en el colector y causa daños a “T”, otro usuario del colector. “T” no tiene ningún derecho contractual.

8. “A”, sociedad japonesa, vende materiales a “B”, sociedad suiza. “A” sabe que los planes de “B” son vender nuevamente los materiales a “T”, una sociedad farmacéutica alemana que los utilizará para fabricar un nuevo medicamento, en base a un contrato que limita la responsabilidad de “B” a US\$ 1,000,000. Los materiales resultan defectuosos y “T” sufre pérdidas en más de US\$ 1,000,000. “T” no puede hacer valer contra “A” ningún derecho de naturaleza contractual.

La aplicación de este artículo será frecuentemente vinculada con acciones de responsabilidad extracontractual. Esta eventualidad se encuentra fuera del ámbito de los Principios.

Se deduce del esquema de este artículo la eficacia de una declaración explícita según la cual las partes no pretenden conferir derechos a terceros. Se deriva también que el promitente y el estipulante tienen amplios poderes para delimitar los derechos creados a favor del beneficiario. En este contexto, el término “derechos” debe interpretarse de manera flexible. En el contexto del principio, un tercero beneficiario tiene a su disposición una gran gama de remedios contractuales, incluso el derecho al cumplimiento y al resarcimiento de daños y perjuicios.

### ARTÍCULO 5.2.2

*(Identificación del beneficiario)*

**El beneficiario debe estar identificado en el contrato con suficiente certeza pero no necesita existir cuando se celebre el contrato.**

### COMENTARIO

Las partes pueden celebrar un contrato en el que la identidad del tercero no sea conocida al momento de la celebración de contrato, siempre que se establezca un mecanismo para conocer su identidad al momento de la ejecución del contrato. Tal mecanismo puede prever que

las partes, o una de ella, podrán identificar al beneficiario en un momento sucesivo, o escoger una definición de beneficiario tal que su identidad será determinada por circunstancias posteriores.

#### Ejemplos

1. Un hombre casado con hijos pero sin nietos celebra un contrato con la compañía de seguros XYZ en virtud del cual "A" pagará diez libras esterlinas al mes en concepto de prima del seguro y ellos le prometen pagar diez mil libras esterlinas a cada uno de sus nietos cuando fallezca "A". Los nietos nacidos después de que el contrato se haya celebrado, pero antes de la muerte de "A", tienen derecho a diez mil libras esterlinas.
2. La sociedad "A" lanza una OPA (oferta pública de adquisición de acciones) sobre la sociedad "B," cotizada en una de las más importantes bolsa de valores. La Compañía "B" encarga a "C", una prestigiosa firma de auditoría, a preparar un informe sobre "B" para su distribución a los accionistas. El contrato entre "B" y "C" requiere que "C" realice un informe veraz, profesional y completo. Debido a la incompetencia de "C", se produce un informe que es demasiado favorable a "B". Como resultado, la mayoría de los accionistas (T1) votan en contra de la oferta de "A". Algunos accionistas muestran copias del informe a amigos (T2) que compran acciones en "B". T1 puede adquirir derechos de acuerdo al contrato entre "B" y "C" pero T2 no.

#### ARTÍCULO 5.2.3

*(Cláusulas de exclusión y limitación  
de responsabilidad)*

**El otorgamiento de derechos al beneficiario incluye el de invocar una cláusula en el contrato que excluya o limite la responsabilidad del beneficiario.**

#### COMENTARIO

Son muy frecuentes las disposiciones convencionales que limitan o excluyen la responsabilidad de quien no es parte en el contrato, particularmente en los contratos de transporte, donde frecuentemente forman parte de un modelo preestablecido de aseguración. El ejemplo probablemente más común es el de la llamada "Cláusula Himalaya", que es una cláusula frecuentemente incluida en los certificados de

#### **Art. 5.2.4**

#### **Principios UNIDROIT**

embarque. En general la autonomía de las partes debe ser respetada en esta área también.

#### **Ejemplos**

“A”, un propietario de mercaderías, celebra un contrato con un transportista marítimo para transportar mercaderías de Zenda a Xanadu. El conocimiento de embarque se regula por las Reglas de la Haya y excluye la responsabilidad de: (a) el capitán y la tripulación; (b) los estibadores empleados en la carga y descarga; y (c) los propietarios de las naves en las que las mercaderías sean transbordadas. Estas exclusiones producirán sus efectos.

Otra situación regulada por este artículo se verifica cuando el promitente y el estipulante acuerdan que el beneficiario será liberado de toda obligación frente al promitente.

#### **ARTÍCULO 5.2.4**

*(Excepciones)*

**El promitente puede oponer al beneficiario toda excepción que el promitente pueda oponer al estipulante.**

#### **COMENTARIO**

En virtud del Art. 5.2.1 el contenido del derecho del beneficiario puede quedar sujeto a cualquier condición o limitación prevista por las partes. El promitente y el estipulante pueden prever en el contrato que la posición del beneficiario será considerablemente diferente a la del estipulante. La autonomía de las partes es en principio ilimitada pero podrían no prever expresamente todas las posibilidades. El presente artículo constituirá por consiguiente la regla supletoria en caso de omisión.

#### **Ejemplos**

1. “A” suscribe una póliza de seguro de vida con la compañía aseguradora “B” a favor de “T”. El contrato establece el pago de primas por 25 años, pero después de 5 años “A” deja de pagar las primas. La posición de “T” será conformada como si la póliza de seguro hubiera sido a favor de “A”. Estas pólizas normalmente no niegan el retorno de las primas pagadas. Sin embargo, si la póliza

hubiera sido cancelada por la compañía de seguros, por ejemplo porque “A” no reveló alguna información importante en su oportunidad, entonces normalmente “B” podría oponer los medios de defensa correspondientes a “T”.

2. La sociedad “C” suscribe una póliza de seguros con la compañía aseguradora “D”, cuyo objeto es cubrir a “C” de actos de empleados deshonestos. La póliza de seguros establece que “D” indemnizará en su totalidad a los clientes (T) que sufrieran daños por los empleados de “C” y que sólo indemnizará a “C” si “C” no ha sido negligente en la selección o supervisión de sus empleados. Claramente, bajo los términos de este contrato, “D” goza de medios de defensa contra “C” que no podría oponer contra “T”.

#### **ARTÍCULO 5.2.5**

*(Revocación)*

**Las partes pueden modificar o revocar los derechos otorgados por el contrato al beneficiario mientras éste no los haya aceptado o no haya actuado razonablemente de conformidad con ellos.**

#### **COMENTARIO**

Se podría prescribir que el promitente y el estipulante sean libres de revocar los derechos del tercero en cualquier momento, o bien, por el contrario, podría establecerse que una vez celebrado el contrato, los derechos del tercero son inmutables. Pocos sistemas adoptan una de estas posiciones extremas. La solución adoptada prevé que los derechos de los terceros se convierten en irrevocables una vez que el tercero los haya aceptado o haya actuado razonablemente en consecuencia. Las partes, por supuesto, pueden pactar algo distinto en su contrato, ya sea disponiendo que los derechos del beneficiario se vuelven irrevocables antes de ese momento, o reservándose el derecho a revocarlos aún después de que el tercero haya actuado razonablemente de conformidad con los derechos. Puede haber situaciones donde el derecho a la revocación se otorgue sólo a una parte. Por ejemplo, en un contrato de seguro de vida se puede prever que el asegurado puede cambiar al beneficiario. Puede haber usos relevantes que limiten la posibilidad de revocación.

## **Art. 5.2.6**

## **Principios UNIDROIT**

### **Ejemplo**

“A”, el principal contratista de un importante contrato de construcción, suscribe una póliza de seguro con la compañía “B” para cubrir los daños que pudieran surgir durante el progreso de los trabajos. La póliza esta redactada de tal suerte que cubre los intereses de todos los subcontratistas involucrados en el contrato y se les informó de esta póliza a los subcontratistas. “T”, un subcontratista, no ha suscrito por cuenta propia una póliza y no ha informado de ello ni a “A” ni a “B”. Salvo pacto en contrario, el hecho de que “T” haya actuado en consecuencia hace irrevocable el contrato entre “A” y “B”.

### **ARTÍCULO 5.2.6**

*(Renuncia)*

**El beneficiario puede renunciar a un derecho que se le otorgue.**

### **COMENTARIO**

El esquema de esta sección presupone que, salvo pacto en contrario, el beneficiario adquiere el derecho previsto por el contrato entre promitente y estipulante inmediatamente, sin necesidad alguna de aceptación.

Aunque el tercero generalmente estará agradecido de recibir el derecho que las partes le han otorgado, no se le puede forzar a aceptarlo. En consecuencia el tercero puede renunciar a este derecho, de forma expresa o implícita.

Sin embargo, una vez que el beneficiario haya realizado una acción correspondiente a una aceptación, normalmente no se le permitirá renunciar.

### **Ejemplo**

De los hechos indicados en el Ejemplo del Art. 5.2.5, “T” un subcontratista, puede no desear que le cubra el seguro del constructor principal porque él ya tiene un seguro (y sabe que tendría dificultades si existen dos aseguradoras cubriendo el mismo riesgo). “T” tiene derecho a renunciar.

## CAPÍTULO 6

### CUMPLIMIENTO

#### SECCIÓN 1: CUMPLIMIENTO EN GENERAL

##### ARTÍCULO 6.1.1

*(Momento del cumplimiento)*

**Una parte debe cumplir sus obligaciones:**

**(a) si el momento es fijado o determinable por el contrato, en ese momento;**

**(b) si un período de tiempo es fijado o determinable por el contrato, en cualquier momento dentro de tal período, a menos que las circunstancias indiquen que a la otra parte le corresponde elegir el momento del cumplimiento;**

**(c) en cualquier otro caso, en un plazo razonable después de la celebración del contrato.**

##### COMENTARIO

Para determinar cuándo debe cumplirse una obligación, este artículo, inspirado en el Art. 33 de CISG, contempla tres hipótesis: la primera es cuando en el contrato se ha fijado el momento de cumplimiento o cuando éste es determinable conforme al contrato. Si el contrato no especifica un momento preciso, sino un período durante el cual debe cumplirse la obligación, cualquier momento seleccionado por el deudor dentro de dicho período es aceptable, a menos que de las circunstancias resulte que le corresponde a la otra parte elegir el momento del cumplimiento. En todos los otros casos, el cumplimiento debe llevarse a cabo en un plazo razonable.

##### Ejemplo

1. “A” ofrece asesorar a “B” en los proyectos que éste elabora para adquirir un equipo de computación y software. Ambas partes acuerdan que los expertos de “A” visitarán a “B” “en mayo”. En principio,



## Art. 6.1.2

## Principios UNIDROIT

le corresponde a “A” comunicar la fecha exacta del mes de mayo en que efectuará la visita. Sin embargo, las circunstancias pueden dejar dicha elección a “B”. Tal sería el caso si el contrato otorgase expresamente a “B” la opción de elegir la fecha; o cuando, por ejemplo, se haya dado por entendido que unos empleados de “B”, que realizan con frecuencia viajes de negocios, deben estar presentes al momento de la visita de los expertos de “A”. Véase el Art. 6.1.1(b).

2. “A”, un constructor de edificios, al excavar para preparar los cimientos, encuentra dificultades inusuales para continuar su labor y le resulta indispensable un equipo especializado del que carece. “A” llama por teléfono a “B”, otro constructor que cuenta con dicho equipo y éste acuerda en prestárselo a “A”. Sin embargo, nada se expresa acerca del momento en que “B” debe entregar dicho equipo. El cumplimiento deberá llevarse “en un plazo razonable” atendiendo a las circunstancias del caso. Como el trabajo ha sido interrumpido por las razones antes mencionadas, y debido a la urgencia en recibir este equipo, la expresión “en un plazo razonable” debe ser entendido en el sentido de que el equipo debe ser entregado casi de inmediato. Véase el Art. 6.1.1(c).

### ARTÍCULO 6.1.2

*(Cumplimiento en un solo momento o en etapas)*

**En los casos previstos en el Artículo 6.1.1(b) o (c), el deudor debe cumplir sus obligaciones en un solo momento, siempre que la prestación pueda realizarse de una vez y que las circunstancias no indiquen otro modo de cumplimiento.**

### COMENTARIO

Algunas veces la prestación debe realizarse en un solo momento (por ejemplo, cuando se trata de la entrega de un objeto en particular); en otros casos debe realizarse dentro de cierto período de tiempo (*v.gr.* una construcción). Sin embargo, en otros supuestos la obligación es susceptible de cumplimiento instantáneo y en etapas (*v.gr.* la entrega de mercaderías). Este artículo regula esta última situación, en circunstancias en las que no existe una disposición contractual sobre la forma en que deba cumplirse una obligación, o cuando no esto no pueda determinarse del contrato. El principio que se establece es que el cumplimiento debe ser en un solo momento, a menos que las circunstancias indiquen otra forma de cumplimiento.

## Ejemplo

1. “A” promete a “B” entregarle 100 toneladas de carbón “en marzo”. Podría ser materialmente posible y probablemente más conveniente para “A” entregar las 100 toneladas en etapas, por ejemplo, 25 toneladas por mes. Sin embargo, de acuerdo con el Art. 6.1.2, “A” deberá entregar las 100 toneladas en un solo momento.
2. Los hechos son idénticos a los del ejemplo anterior, con la diferencia de que “B” necesita el carbón en forma gradual para poder hacer frente a sus necesidades. “B” también tiene limitaciones de espacio y no puede almacenar las 100 toneladas en un solo momento. A su vez, “A” tiene conocimiento de las necesidades específicas de “B”. En este supuesto, las circunstancias sugieren que “A” debe cumplir su obligación en etapas durante el mes de marzo.

## ARTÍCULO 6.1.3

*(Cumplimiento parcial)*

**(1) El acreedor puede rechazar una oferta de un cumplimiento parcial efectuada al vencimiento de la obligación, vaya acompañada o no dicha oferta de una garantía relativa al cumplimiento del resto de la obligación, a menos que el acreedor carezca de interés legítimo para el rechazo.**

**(2) Los gastos adicionales causados al acreedor por el cumplimiento parcial han de ser soportados por el deudor, sin perjuicio de cualquier otro remedio que le pueda corresponder al acreedor.**

## COMENTARIO

**1. Distinción entre el cumplimiento parcial y el cumplimiento en un solo momento o en etapas**

La hipótesis que contempla este artículo debe distinguirse de la contemplada en el anterior Art. 6.1.2.

La disyuntiva entre “cumplimiento en un solo momento o en etapas” que contempla el Art. 6.1.2 tiene el propósito de resolver una cuestión preliminar en casos especiales. Si el contrato no especifica, ni tampoco ofrece las bases para determinar, si el cumplimiento puede ser efectuado en un solo momento o en etapas, éste debe efectuarse en un solo momento.

### **Art. 6.1.3**

### **Principios UNIDROIT**

El presente artículo tiene un ámbito de aplicación más amplio. Expresa que en el momento en que el cumplimiento debe llevarse a cabo, el acreedor puede rechazar una oferta de cumplimiento parcial. Esta regla es aplicable al vencimiento de la obligación, independientemente de que la prestación que se debe realizar en ese momento pueda prestarse en forma global o bien en una etapa del total de dicha prestación (en algunos casos, esta determinación debe hacerse en base al Art. 6.1.2).

#### **Ejemplo**

1. “A” adeuda US\$ 1,000,000 a un banco, habiéndose acordado que “A” pague US\$ 100,000 el primer día de cada mes, a partir del mes de enero. El primero de abril “A” ofrece pagar sólo US\$ 50,000, y el resto dos semanas más tarde. En principio, el banco esta facultado a rechazar la propuesta de “A”.

### **2. Derecho del acreedor a rechazar, en principio, el cumplimiento parcial**

Cuando la prestación (bien sea global o en etapas) se hace exigible al vencimiento de la obligación, ésta debe prestarse en su totalidad. En principio, el acreedor puede rechazar la oferta de un pago parcial, aunque dicha oferta sea acompañada de alguna garantía respecto al resto de la prestación, ya que el acreedor tiene derecho al total de lo estipulado. Como se afirma más adelante, el cumplimiento parcial comporta por lo general un incumplimiento del contrato. Una parte que no recibe el cumplimiento total a su vencimiento puede ejercitar los remedios correspondientes. Como regla general, el acreedor tiene un interés legítimo en reclamar el cumplimiento total de lo que le fue prometido y en el momento en que fue prometido.

El acreedor puede, por supuesto, abstenerse de rechazar la oferta de cumplimiento parcial, reservándose los derechos de incumplimiento, o puede aceptarlos sin ninguna reserva, en cuyo caso el cumplimiento parcial no podrá ser considerado más tarde como un incumplimiento.

#### **Ejemplo**

2. “A” desea abrir una sucursal en Bruselas, para lo cual decide arrendar un local en un edificio en construcción, en donde se ubicarán dichas oficinas. El edificio debe ser finalizado a tiempo para que “A” pueda mudarse el 1° de septiembre. En esa fecha, sólo cuatro de las diez oficinas se encuentran disponibles para “A”, a quien se le asegura que las seis oficinas restantes estarán listas dentro de un mes. En principio, “A” puede rehusar a instalarse en las cuatro oficinas.

**3. Derecho del acreedor a rechazar el cumplimiento parcial, siempre que tenga interés legítimo en hacerlo**

Pueden presentarse situaciones en que el interés legítimo del acreedor en recibir el cumplimiento total no sea evidente, y que la aceptación momentánea de un cumplimiento parcial no ocasione ningún daño al acreedor. Si el deudor prueba este supuesto, el acreedor no puede rechazar el cumplimiento parcial (sujeto a lo dispuesto en el párrafo (2)), en cuyo caso no puede hablarse de incumplimiento de la obligación. Este resultado puede ser considerado una consecuencia del principio general de buena fe y lealtad negocial enunciado en el Art. 1.7.

**Ejemplo**

3. Una línea aérea promete transportar diez automóviles de Italia a Brasil y entregarlos todos juntos en una fecha determinada. Cuando debe cumplirse la obligación, ciertas circunstancias hacen difícil, aunque no imposible, para la línea aérea encontrar suficiente espacio en un solo vuelo. La línea aérea sugiere cumplir su obligación en dos entregas sucesivas durante la misma semana. Se comprueba que este proceder no causaría ningún inconveniente al comprador de los automóviles, quien en realidad no los necesita sino hasta el mes próximo. En este caso el acreedor carece de un interés legítimo para rehusar el cumplimiento parcial.

**4. El deudor debe sufragar los gastos adicionales ocasionados por el cumplimiento parcial**

Aceptar un cumplimiento parcial puede ocasionar gastos adicionales al acreedor, que en todo caso deben ser cubiertos por el deudor. Si el cumplimiento parcial se convierte en un incumplimiento (y así sucede con frecuencia), estos gastos formarán parte del resarcimiento, sin perjuicio de cualquier otro remedio que le pueda corresponder al acreedor. Si el cumplimiento parcial no llega a convertirse en un incumplimiento, el deudor sólo debe pagar los gastos adicionales. Este supuesto podría presentarse, por ejemplo, si se ha demostrado que el acreedor carece de interés legítimo para rehusar una oferta de cumplimiento parcial, o si le ha parecido aceptable la oferta de cumplimiento parcial y no ha hecho reserva de sus derechos.

## Art. 6.1.4

## Principios UNIDROIT

### Ejemplo

4. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 3. Si el comprador debió sufragar otros gastos para recoger los automóviles en el aeropuerto en dos oportunidades, dichos gastos serán cubiertos por la línea aérea.

### ARTÍCULO 6.1.4

*(Secuencia en el cumplimiento)*

**(1) En la medida en que las prestaciones de las partes puedan ser efectuadas de manera simultánea, las partes deben realizarlas simultáneamente, a menos que las circunstancias indiquen otra cosa.**

**(2) En la medida en que la prestación de sólo una de las partes exija un período de tiempo, esta parte debe efectuar primero su prestación, a menos que las circunstancias indiquen otra cosa.**

### COMENTARIO

En los contratos bilaterales, donde ambas partes tienen prestaciones recíprocas, surge la elemental pero compleja cuestión acerca de cuál de las prestaciones debe cumplirse primero. Si las partes no han estipulado al respecto, en la práctica la solución dependerá de los usos, aunque en muchos casos las prestaciones de las partes pueden realizarse en momentos diferentes.

Este artículo establece dos principios de amplio espectro, reconociéndose en ambas instancias que las circunstancias pueden indicar otra forma de cumplimiento. El propósito principal de este artículo es llamar la atención de las partes acerca del orden en el cual deben efectuar sus prestaciones, además de incentivarlas a que incluyan, cuando fuese necesario, una cláusula apropiada al caso. Este artículo distingue entre el supuesto en que las partes deben efectuar sus prestaciones en forma simultánea y aquél en que sólo el cumplimiento de una de las partes requiere de un plazo.

#### **1. Siempre que sea posible, el cumplimiento debe ser simultáneo**

En la primera situación, las partes se encuentran obligadas a cumplir simultáneamente (parágrafo (1)). Un vendedor está facultado para

recibir el pago cuando hace la entrega, pero las circunstancias pueden indicar otra forma de cumplimiento. Tal sería el caso de alguna excepción en virtud de las cláusulas del contrato, o cuando los usos permitan a una parte cumplir un poco después que la otra.

#### Ejemplo

1. “A” y “B” acuerdan permutar cierta cantidad de petróleo por cierta cantidad de algodón. A menos que las circunstancias indiquen otra forma de cumplimiento, ambas cosas deberán intercambiarse simultáneamente.

### **2. Excepción cuando el cumplimiento requiere de un plazo**

En la medida en que el cumplimiento de una sola de las partes tiene un plazo establecido, como en el caso de los contratos de construcción o en la mayoría de los supuestos de prestación de servicios, la regla establecida en el párrafo (2) es que dicha parte está obligada a efectuar primero su prestación. Muchas veces las circunstancias indican otra forma de cumplimiento. Tal es el caso de las pólizas de seguro que suelen ser pagadas antes de que el asegurado reciba la contraprestación, como también el pago del arrendamiento y del transporte. En los contratos de construcción, los pagos suelen efectuarse en etapas mientras se construye la obra.

#### Ejemplo

2. “A” promete enviar un dictamen jurídico por escrito a fin de asesorar a “B” en un arbitraje. A menos que exista una cláusula acerca de cuándo “A” debe recibir el pago por dicho servicio, “A” debe preparar el dictamen antes de solicitar el pago.

### **3. Relación entre el orden de cumplimiento de las prestaciones y la facultad de suspender el cumplimiento**

Este artículo establece normas que condicionan la aplicación del Art. 7.1.3, que se refiere al derecho de suspender el cumplimiento.

## **ARTÍCULO 6.1.5**

*(Cumplimiento anticipado)*

**(1) El acreedor puede rechazar el cumplimiento anticipado de la obligación a menos que carezca de interés legítimo para hacerlo.**

(2) La aceptación por una parte de un cumplimiento anticipado no afecta el plazo para el cumplimiento de sus propias obligaciones si este último fue fijado sin considerar el momento del cumplimiento de las obligaciones de la otra parte.

(3) Los gastos adicionales causados al acreedor por el cumplimiento anticipado han de ser soportados por el deudor, sin perjuicio de cualquier otro remedio que le pueda corresponder al acreedor.

#### COMENTARIO

##### **1. En principio, el acreedor puede rechazar el cumplimiento anticipado**

Cuando el momento del cumplimiento ha sido determinado (conforme con el Art. 6.1.1), la prestación debe realizarse en ese momento. En principio, el acreedor puede rechazar el cumplimiento anticipado. El momento establecido para el cumplimiento, por lo general, tiende a acomodarse a las actividades del acreedor, lo que hace presumir que un cumplimiento anticipado le ocasionará molestias. Por lo tanto, el acreedor tiene un interés legítimo en rechazarlo, y el cumplimiento anticipado, en principio, equivale al incumplimiento del contrato.

El acreedor puede, por supuesto, abstenerse de rechazar el cumplimiento anticipado y reservar sus derechos por incumplimiento. También puede aceptar el cumplimiento anticipado sin hacer reserva alguna, en cuyo caso el cumplimiento anticipado no puede ser considerado como un incumplimiento.

##### **Ejemplo**

1. “A” acuerda prestar el día 15 de octubre el servicio anual de todos los ascensores del edificio donde se encuentran las oficinas de “B”. Los empleados de “A” llegan el día 14, cuando se lleva a cabo en ese edificio un encuentro importante al que concurren muchos visitantes. “B” puede rechazar el cumplimiento anticipado ofrecido por “A” el 14 de octubre, debido a los obvios inconvenientes que ocasionaría.

##### **2. El derecho del acreedor a rechazar el cumplimiento anticipado se encuentra condicionado a su interés legítimo para hacerlo**

El interés legítimo del acreedor en que la prestación se cumpla en el momento indicado puede que no sea tan claro, y que no le ocasione un

daño significativo el aceptar el cumplimiento anticipado. Si el deudor demuestra que este es el caso, el acreedor no podrá rechazar dicho cumplimiento anticipado.

#### Ejemplo

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero no existe diferencia alguna entre el día 14 y 15 de octubre. En este caso, “A” podría probar que “B” carece de interés legítimo para rechazar el cumplimiento anticipado.

### **3. Aceptación del cumplimiento anticipado y su impacto sobre el cumplimiento**

Si el acreedor acepta el cumplimiento anticipado ofrecido por la otra parte, cabe determinar en qué medida esto afecta el cumplimiento de las obligaciones propias del acreedor. El párrafo (2) contempla el caso en que las obligaciones sujetas a cierto plazo no tienen relación con el cumplimiento de las obligaciones de la otra parte, en cuyo caso el plazo de cumplimiento no sufre modificación alguna.

Este párrafo (2), empero, no contempla si el cumplimiento de una de las partes se relaciona con el momento del cumplimiento de la otra parte. Varias situaciones pueden presentarse en este caso. Las circunstancias pueden indicar un interés legítimo del acreedor para rechazar el cumplimiento anticipado, en cuyo caso no se afecta el plazo de cumplimiento del acreedor. Si el cumplimiento anticipado es aceptado con todas las reservas del caso que implica tal incumplimiento, el acreedor también puede reservar su derecho al plazo de cumplimiento. Si el cumplimiento anticipado es aceptable para el acreedor, éste puede al mismo tiempo decidir si acepta o no las consecuencias que dicho cumplimiento anticipado proyecta sobre sus propias obligaciones.

#### Ejemplo

3. “B” se obliga a entregar mercaderías a “A” el 15 de mayo y “A” a pagarlas el 30 de junio. “B” desea entregar las mercaderías el 10 de mayo y “A” no tiene un interés legítimo para rechazar este cumplimiento anticipado. Sin embargo, la aceptación de este cumplimiento anticipado no afecta el plazo pactado para el pago del precio por parte de “A”, que se determinó independientemente de la fecha de entrega de las mercaderías.



## **Art. 6.1.6**

## **Principios UNIDROIT**

4. “B” se obliga a entregar mercaderías a “A” el 15 de mayo y “A” a pagarlas en el momento de “recibir las”. Si “B” ofrece las mercaderías el 10 de mayo, dependiendo de las circunstancias, “A” puede: a) rechazar el cumplimiento anticipado aduciendo de que puede pagar en esa fecha, b) aceptar las mercaderías y condicionar su pago al plazo originalmente pactado, o c) aceptar las mercaderías y pagar de inmediato.

### **4. Los gastos adicionales ocasionados por el cumplimiento anticipado son a cargo de la parte que se adelanta en el cumplimiento**

La aceptación del cumplimiento anticipado puede ocasionar gastos adicionales al acreedor, que en todo caso deben ser cubiertos por la otra parte. Si el cumplimiento anticipado equivale al incumplimiento (que es el supuesto más común), dichos gastos constituyen parte del resarcimiento, sin perjuicio de otros derechos y acciones que le puedan corresponder. Si el cumplimiento anticipado no equivale al incumplimiento, el acreedor sólo tiene derecho a ser reembolsado por esos gastos. Este sería el supuesto en que el acreedor no tenga un interés legítimo para rechazar la oferta de cumplimiento anticipado, o bien haya aceptado dicho cumplimiento anticipado sin hacer reserva alguna.

#### **Ejemplo**

5. “A” carece de interés legítimo para rechazar la entrega de mercaderías el 10 de mayo en lugar del 15 de mayo, pero “B” debe pagar el alquiler de las instalaciones donde almacenarán las mercaderías durante los cinco días adicionales.

## **ARTÍCULO 6.1.6**

*(Lugar del cumplimiento)*

**(1) Si el lugar de cumplimiento no está fijado en el contrato ni es determinable con base en aquél, una parte debe cumplir:**

**(a) en el establecimiento del acreedor cuando se trate de una obligación dineraria;**

**(b) en su propio establecimiento cuando se trate de cualquier otra obligación.**

**(2) Una parte debe soportar cualquier incremento de los gastos que inciden en el cumplimiento y que fuere ocasionado por un cambio en el lugar de su establecimiento ocurrido con posterioridad a la celebración del contrato.**

#### COMENTARIO

##### **1. Lugar del cumplimiento cuando ha sido determinado o se pueda determinar en base al contrato**

El lugar de cumplimiento de una obligación suele determinarse en virtud de una cláusula expresa del contrato o, cuando fuese posible, en base al contrato en su conjunto. Es evidente, por ejemplo, que la obligación de construir un edificio debe cumplirse en el terreno destinado a la construcción, y que la obligación de transportar mercaderías debe cumplirse de acuerdo con la ruta que se ha acordado.

##### **2. Necesidad de reglas supletorias**

Sin embargo, es necesario establecer reglas que regulen los casos en los que el contrato guarde silencio o cuando las circunstancias no permitan determinar el lugar de cumplimiento. El parágrafo (1) prevé dos soluciones.

La regla general es que una parte debe cumplir sus obligaciones en su propio establecimiento. La segunda regla, específica para las obligaciones dinerarias, señala como lugar de pago aquél en el que se realiza la contraprestación, es decir, en donde se encuentra el “establecimiento del acreedor” (norma sujeta a la aplicación del Art. 6.1.8, que se refiere al pago por transferencia de fondos).

Puede que no sean las mejores soluciones más satisfactorias para todos los supuestos que pueden presentarse, pero es necesario regular el supuesto en que las partes no han acordado nada al respecto o en el que las circunstancias no indican otro lugar de cumplimiento.

#### Ejemplo

1. “A” desea que algunos de sus ingenieros aprendan el idioma del país “X”, en el que trabajarán por algún tiempo. Con esta finalidad, “A” celebra un contrato con “B”, una escuela de idiomas, para que dicte un curso intensivo a los ingenieros. Si nada se estipula respecto al lugar de cumplimiento, las lecciones deberán impartirse en el establecimiento de “B”. Véase el Art. 6.1.6(1)(b).

## Art. 6.1.6

## Principios UNIDROIT

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1. “B” envía la cuenta a “A”. El costo de las lecciones deberá, en principio, ser pagado en el establecimiento de “B”. Véase el Art. 6.1.6(1)(a).

### 3. Consecuencias del cambio de establecimiento de una parte con posterioridad a la celebración del contrato

Como el lugar del establecimiento de cada una de las partes es importante a los efectos del párrafo (1), deben contemplarse las situaciones que pueden presentarse cuando una de las partes cambia su domicilio después de celebrado el contrato. Esta mudanza puede ocasionar gastos adicionales a la parte que debe cumplir una obligación. La norma establecida en el párrafo (2) es que cada parte debe pagar los gastos del cumplimiento ocasionados por un cambio de su establecimiento con posterioridad a la celebración del contrato.

La mudanza del establecimiento comercial puede ocasionar otros inconvenientes a la otra parte, en cuyo caso la obligación de buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) y el deber de cooperación entre las partes (Art. 5.1.3) imponen con frecuencia a la parte que cambia su domicilio la obligación de notificar oportunamente dicho cambio a la otra parte, a fin de que ésta pueda hacer los cambios necesarios.

#### Ejemplos

3. “A” contrata prestar asistencia técnica a “B”, estipulándose que “A” debe capacitar a diez de los ingenieros de “B” durante un período de dos meses en el establecimiento de “A”. Los ingenieros serán alojados en un hotel local que cobra tarifas razonables, en razón de que el establecimiento de “A” se encuentra en una zona rural. Después de celebrado el contrato y antes de que lleguen los ingenieros, “A” comunica a “B” que se ha trasladado a la capital, en donde las tarifas de los hoteles son mucho más altas. Independientemente de si los costos del alojamiento debieran ser pagados por “A” o por “B”, el incremento en el costo del hotel debe ser absorbido por “A”.
4. El 3 de mayo de cada año, “A” debe pagar regalías a “B” en el establecimiento de este último. “B” se muda a otro país, por lo que los pagos de “A” requieren de cierto tiempo para llegar a “B” (*v.gr.* dos meses). Con anterioridad a la mudanza de “B”, “A” entregaba una orden de transferencia de fondos a su banco alrededor del 15 de abril, pero si ahora desea evitar la mora en el pago, la orden de transferencia debe ser dada, por lo menos, a finales de marzo. “B” tiene el deber de informar a “A” la dirección de su nuevo establecimiento con suficiente anticipación, de tal forma que le permita a “A” hacer los cambios necesarios para el pago y, además, “B” debe pagar los gastos adicionales.

**ARTÍCULO 6.1.7**

*(Pago con cheque u otro instrumento)*

**(1) El pago puede efectuarse en cualquier forma utilizada en el curso ordinario de los negocios en el lugar del pago.**

**(2) No obstante, un acreedor que acepta un cheque o cualquier otra orden de pago o promesa de pago, ya sea en virtud del párrafo anterior o voluntariamente, se presume que lo acepta solamente bajo la condición de que sea cumplida.**

**COMENTARIO**

Para liberarse de una obligación dineraria, el deudor suele recurrir a un cheque o a otros instrumentos de pago, o a una transferencia de fondos entre instituciones financieras. Con excepción de la “Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito”, los problemas que se presentan en esta materia raramente han sido legislados. Sin el propósito de regular detalladamente una materia sujeta a rápidas transformaciones tecnológicas, los Arts. 6.1.7 y 6.1.8 establecen algunos principios básicos que pueden ser de utilidad en materia de pagos internacionales.

**1. Regla general referente a la forma del pago**

El párrafo (1) establece que el pago puede efectuarse en cualquier forma normalmente utilizada en el curso de los negocios en el lugar de pago. Salvo la reserva hecha en el párrafo (2), el deudor puede pagar, por ejemplo al contado, con un cheque, con un giro bancario, con una letra de cambio, con tarjeta de crédito o con cualquier otra forma de pago que permitan los nuevos medios electrónicos, siempre y cuando el medio elegido sea usual en el lugar de pago, generalmente el lugar donde el acreedor tiene su establecimiento. En principio, el acreedor debe aceptar el pago realizado en la forma acostumbrada en el lugar donde se encuentra su establecimiento.

**Ejemplo**

1. “A”, un importador de Luxemburgo, recibe una factura de mercaderías compradas a “B”, una compañía ubicada en América Central, a quien le paga mediante el envío de un euro cheque. “B” puede rechazar esta forma de pago en el supuesto de que los bancos de su país no estén familiarizados con los euro cheques.

## Art. 6.1.8

## Principios UNIDROIT

### **2. Se presume que el pago es aceptado a condición de que el instrumento de pago sea efectivamente pagado**

El párrafo (2) establece el principio generalmente reconocido de que la aceptación del acreedor de los instrumentos que han de ser pagados por una institución financiera o por otra persona (una tercera persona o el mismo deudor) está sujeta a la condición de que dicho instrumento sea efectivamente pagado.

Los usos pueden ocasionalmente contradecir esta presunción. Por ejemplo, en algunos países la entrega de un instrumento de pago, tales como un cheque certificado, un documento negociable emitido por un banco a la orden de otro y cheques que el banco certifica que serán pagados se considera equivalente al pago realizado por el deudor, transmitiéndose de esta forma al acreedor el riesgo de la insolvencia del banco. En estos países, la regla del Art. 6.1.7(2) sólo se aplica a los llamados cheques personales.

#### Ejemplo

2. “A”, un contratista, debe pagar a “B”, un subcontratista, por el trabajo realizado. “A” sufre una crisis de liquidez ocasionada por su cliente “C”, quien ha incurrido en mora en el primer pago adeudado a “A”. Empero, “C” ha librado en favor de “A” una serie de pagarés que cubren el monto de su deuda. “A” ofrece pagar a “B” mediante una cesión a su favor de dichos pagarés. Como no se trata de un modo usual de pago, probablemente “B” no se encuentra obligado a aceptar dicho pago), pero si los acepta, dicha aceptación se condiciona al pago de los pagarés por parte de “C” a su vencimiento.

## ARTÍCULO 6.1.8

*(Pago por transferencia de fondos)*

**(1) El pago puede efectuarse por una transferencia a cualquiera de las instituciones financieras en las que el acreedor haya hecho saber que tiene una cuenta, a menos que haya indicado una cuenta en particular.**

**(2) En el caso de pago por transferencia de fondos, la obligación se cumple al hacerse efectiva la transferencia a la institución financiera del acreedor.**

**COMENTARIO****1. Admisibilidad de transferencias de fondos**

El principio enunciado en el Art. 6.1.6 se refiere al pago de obligaciones dinerarias a efectuarse en el establecimiento del acreedor, mientras que el párrafo (1) de este artículo establece que el pago también puede efectuarse por una transferencia a alguna de las instituciones financieras en las cuales el acreedor ha hecho saber que tiene una cuenta. Sin embargo, si el acreedor ha indicado una cuenta en especial, el pago debe ser hecho en dicha cuenta. Naturalmente, el acreedor también puede solicitar que el pago no se realice por una transferencia de fondos.

**Ejemplo**

1. “A”, un astillero establecido en Helsinki, repara un buque propiedad de “B”, una empresa sueca. “A” envía su factura en cuyo membrete aparece una cuenta bancaria en Finlandia y otra en Suecia. Salvo que “A” indique que el pago debe realizarse en la cuenta finlandesa, o señale que la transferencia de fondos debe efectuarse en otra forma diversa, “B” puede pagar por una transferencia de fondos a la cuenta sueca.

**2. Cuándo se hace efectivo el pago por transferencia de fondos**

El párrafo (2) aborda la difícil cuestión de determinar el momento en que la transferencia de fondos se considera efectuada, esto es, el momento en que el deudor se libera de su obligación. El tema es de suma importancia, por ejemplo, para decidir si un pago ha sido efectuado dentro del plazo, o en el supuesto de que uno de los bancos no transfiera el pago que ha recibido del deudor. La determinación de una solución adecuada ha suscitado controversias importantes en varios países y foros internacionales. Se han sugerido varias soluciones, a saber: el momento en que opera el descuento en la cuenta del emisor, el momento en que el pago se acredita en la cuenta del banco que transfiere los fondos, el reporte del crédito en dicha cuenta, el momento en que el banco receptor decide aceptar el crédito, el momento de entrada del crédito en banco receptor, el reporte de que esta operación se ha realizado, etc. El problema se agudiza por los cambios en los métodos de transferencia de fondos que posibilitan los nuevos mecanismos de transferencia electrónica de datos y porque las prácticas bancarias difieren de un banco a otro.

## **Art. 6.1.9**

## **Principios UNIDROIT**

Esta incertidumbre complica la adopción de una regla fija que resuelva el problema de cuándo se ha realizado un pago por transferencia de fondos. El parágrafo (2) de este artículo, no obstante, presta alguna utilidad al establecer un principio básico que permitirá encontrar una solución precisa para cada caso. Un pago será efectivo cuando se haga efectivo el traspaso de fondos a la institución financiera del acreedor. Esta solución parte de la premisa de que la institución actúa como agente del acreedor. Esto significa que el pago no será efectivo simplemente porque se haya dado la orden a la institución financiera del deudor y ésta haya procedido a descontar los fondos de la cuenta del deudor. Sin embargo, el pago es efectivo antes de que le sea notificado al acreedor o de que dicho pago sea acreditado en su cuenta por su institución financiera, aunque el momento preciso en que el pago a la institución financiera del acreedor es efectivo depende de las prácticas bancarias aplicables a cada caso.

### **Ejemplo**

2. “A”, un licenciario, entrega a su banco “C” una orden de transferencia de fondos por US\$ 5,000, suma a la que asciende el pago de regalías que adeuda a “B”, el licenciante. “B” tiene una cuenta con el banco “D”. “C” descuenta dicha suma de la cuenta de “A”, pero no transmite los fondos a “D”, y poco después “C” es declarada en quiebra. “A” no ha realizado el pago a “B”.

### **ARTÍCULO 6.1.9**

*(Moneda de pago)*

**(1) Si una obligación dineraria es expresada en una moneda diferente a la del lugar del pago, éste puede efectuarse en la moneda de dicho lugar, a menos que:**

**(a) dicha moneda no sea convertible libremente; o**

**(b) las partes hayan convenido que el pago debería efectuarse sólo en la moneda en la cual la obligación dineraria ha sido expresada.**

**(2) Si es imposible para el deudor efectuar el pago en la moneda en la cual la obligación dineraria ha sido expresada, el acreedor puede reclamar el pago en la moneda del lugar del pago, aun en el caso al que se refiere el parágrafo (1)(b) de este Artículo.**

**(3) El pago en la moneda del lugar de pago debe efectuarse conforme al tipo de cambio aplicable que predomina en ese lugar al momento en que debe efectuarse el pago.**

**(4) Sin embargo, si el deudor no ha pagado cuando debió hacerlo, el acreedor puede reclamar el pago conforme al tipo de cambio aplicable y predominante, bien al vencimiento de la obligación o en el momento del pago efectivo.**

#### COMENTARIO

Las obligaciones dinerarias suelen expresarse en cierta moneda (unidad de cuenta) y por lo general el pago debe realizarse en la misma moneda. Sin embargo, cuando la moneda del lugar de pago sea diversa de la moneda de cuenta, los parágrafos (1) y (2) de este artículo establecen reglas para los casos en que el deudor pueda o deba efectuar el pago en la moneda del lugar del pago.

#### 1. Obligación dineraria en moneda distinta a la del lugar de pago

Por lo general, el deudor puede efectuar el pago en la moneda del lugar del pago. Esto puede ofrecer ventajas prácticas y, si dicha moneda es convertible libremente, no ocasionará problemas al acreedor.

Esta regla no se aplica si la moneda del lugar de pago no es de libre convertibilidad. Además, las partes pueden excluir la aplicación de esta regla acordando que el pago solamente podrá efectuarse en la moneda en la que la obligación dineraria fue expresada (cláusula *de numerario*). Si el acreedor desea que el pago sólo se realice en la moneda de cuenta, así lo debe expresar en el contrato.

#### Ejemplos

1. “A”, una compañía francesa, recibe un pedido de maquinarias de un comprador brasilero. El precio ha sido estipulado en dólares estadounidenses. Conforme al Art. 6.1.6, el pago de una obligación dineraria debe efectuarse, en principio, en el establecimiento del acreedor, esto es, en Francia. Si a la compañía brasilera le resulta más conveniente, puede efectuar el pago en euros. Véase el Art. 6.1.9(1).
2. La misma compañía francesa debe abastecerse con frecuencia de los Estados Unidos para obtener determinadas piezas de las maquinarias, estipulándose que el pago del comprador brasilero sea efectuado únicamente en dólares estadounidenses. En este caso, el pago sólo puede efectuarse en dólares. Véase el Art. 6.1.9(1)(b).



## **Art. 6.1.9**

### **Principios UNIDROIT**

3. La misma compañía francesa tiene una fábrica en el país “X”, en donde se arman las maquinarias. El contrato establece que el comprador brasilero debe pagar el precio a la subsidiaria en el país “X”. Dado que la moneda del país “X” no es convertible, el pago sólo podrá efectuarse en dólares. Véase el Art. 6.1.9(1)(a).

## **2. Imposibilidad del deudor para realizar el pago en una moneda distinta a la acordada**

Puede resultar imposible para el deudor efectuar el pago en la moneda estipulada, bien debido a reglas de control de cambio o de otras normas imperativas, o a otras causas que imposibilitan al deudor conseguir una cantidad suficiente de divisas. El parágrafo (2) permite al acreedor de reclamar el pago en la divisa del lugar de pago, a pesar de que el contrato celebrado incluye una cláusula “de numerario”. Esta es una opción adicional para el acreedor, quien puede considerarla no sólo aceptable sino hasta provechosa en determinadas circunstancias. Esta opción no impide el ejercicio de otros remedios (*v.gr.* el resarcimiento de los daños y perjuicios) en el supuesto de que el deudor se encuentre imposibilitado de pagar en la moneda de cuenta el equivalente al incumplimiento del contrato (*v.gr.* daños y perjuicios).

### **Ejemplo**

4. “A”, un banco suizo, otorga un préstamo a “B” de US\$ 1,000.000 a “B”, que debe ser reembolsado en Lugano. Al vencimiento de la obligación, “B” no puede conseguir los dólares necesarios. “A”, enterado de los depósitos de “B” en francos suizos en otro banco local, puede reclamar el pago en francos suizos, a pesar de que el contrato establezca que el pago podrá efectuarse únicamente en dólares estadounidenses. Véase el Art. 6.1.9(2).

## **3. Determinación del tipo de cambio aplicable**

Los párrafos (3) y (4) abordan el problema de la determinación del tipo de cambio que ha de regir cuando el pago se realiza en la moneda del lugar de pago, en lugar de la moneda estipulada en el contrato. Esta situación puede presentarse cuando el deudor recurre a lo previsto en el parágrafo (1) o cuando el acreedor recurre a las disposiciones del parágrafo (2).

Este artículo ofrece dos soluciones ampliamente aceptadas. En la generalidad de los casos, el tipo de cambio es el vigente en el momento en que se efectúa el pago. Sin embargo, si el deudor incurre en mora, el acreedor puede optar entre el tipo de cambio en vigor en el momento

en que el pago debió efectuarse, o bien el tipo vigente en el momento en que efectivamente se realiza el pago.

La doble referencia al tipo de cambio “aplicable” se justifica por el hecho de que existen diferentes tipos de cambio atendiendo a la naturaleza de la operación.

#### Ejemplo

5. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 4. “A” elige ser pagado en francos suizos y el pago que debió efectuarse el 10 de abril recién se hace efectivo el 15 de septiembre. El tipo de cambio el 10 de abril era de 2 francos suizos por un dólar estadounidense, mientras que el 15 de septiembre era de 2.15 francos suizos por dólar. “A” tiene derecho a aplicar el último tipo de cambio. Si el dólar se ha devaluado en lugar de haber incrementado su valor, “A” puede optar por el tipo de cambio vigente el 10 de abril.

#### ARTÍCULO 6.1.10

*(Moneda no expresada)*

**Si el contrato no expresa una moneda en particular, el pago debe efectuarse en la moneda del lugar donde ha de efectuarse el pago.**

#### COMENTARIO

Determinar la moneda de pago de una obligación resulta problemático cuando esta determinación no ha sido expresada en el contrato. Aunque sea poco frecuente, no hay duda de que este supuesto puede presentarse. Un contrato, por ejemplo, puede estipular que se pagará el “precio vigente” o a determinarse por una tercera persona, o bien puede estipularse que algunos costos serán reembolsados por una parte a la otra, sin especificarse la moneda en que debe efectuarse el pago. La norma establecida en el Art. 6.1.10 es que en dichos casos el pago deberá efectuarse en la moneda de curso legal en el lugar del pago.

El Art. 6.1.10 no se refiere a la unidad monetaria en que deberá pagarse el resarcimiento, materia regulada por el Art. 7.4.12 dentro del capítulo que se refiere al incumplimiento.

## **Art. 6.1.11**

## **Principios UNIDROIT**

### **Ejemplo**

“A”, un cliente en los Estados Unidos, instruye a su agente de bolsa, “B”, para que compre acciones en la bolsa de valores de Frankfurt. Si “B” paga por las acciones en euros, ¿la factura enviada a “A” debe ser pagada en euros o en dólares ? Si “A” efectúa el pago a “B” en Boston, el pago deberá efectuarse en dólares.

### **ARTÍCULO 6.1.11**

*(Gastos del cumplimiento)*

**Cada parte debe soportar los gastos del cumplimiento de sus obligaciones.**

### **COMENTARIO**

El cumplimiento de las obligaciones suele acarrear gastos que pueden revestir diferentes formas: gastos de transporte por la entrega de mercaderías, comisiones bancarias por la transferencia de fondos, aranceles a pagar cuando se solicita una autorización, etc. En principio, estos gastos deben ser cubiertos por la parte que cumple con la obligación.

Por supuesto que las partes pueden convenir lo contrario, y nada impide a la parte cumplidora incluir dichos costos en el precio. La norma establecida en el Art. 6.1.11 se aplica en ausencia de este tipo de convenio.

Este artículo determina quién debe soportar los gastos derivados del cumplimiento, no quién debe pagarlos. Aunque suele tratarse de la misma persona, pueden presentarse otro tipo de situaciones, como cuando la legislación fiscal de un país impone el deber de pagar a una persona determinada; si la persona obligada al pago es diferente a la que debe soportar los gastos conforme con el Art. 6.1.11, esta última podrá solicitar a la anterior el reembolso de los gastos.

### **Ejemplo**

“A”, un asesor, acuerda enviar a cinco expertos a realizar una auditoría de la compañía de “B”. Nada se pacta acerca de los viáticos de los expertos, que no han sido tomados en cuenta por “A” al fijar sus honorarios. “A” no puede añadir los viáticos a la factura.

**ARTÍCULO 6.1.12***(Imputación de pagos)*

**(1) Un deudor de varias obligaciones dinerarias al mismo acreedor puede especificar al momento del pago a cuál de ellas pretende que sea aplicado el pago. En cualquier caso, el pago ha de imputarse en primer lugar a cualquier gasto, luego a los intereses debidos y finalmente al capital.**

**(2) Si el deudor no hace tal especificación, el acreedor puede, dentro de un plazo razonable después del pago, indicar al deudor a cuál de las obligaciones lo imputa, siempre que dicha obligación sea vencida y sea indisputada.**

**(3) A falta de imputación conforme a los párrafos (1) o (2) de este Artículo, el pago se imputa, en el orden indicado, a la obligación que satisfaga uno de los siguientes criterios:**

**(a) la obligación que sea vencida, o la primera en vencerse;**

**(b) la obligación que cuente con menos garantías para el acreedor;**

**(c) la obligación que es más onerosa para el deudor;**

**(d) la obligación que surgió primero.**

**Si ninguno de los criterios precedentes se aplica, el pago se imputa a todas las obligaciones proporcionalmente.**

**COMENTARIO**

Los Arts. 6.1.12 y 6.1.13 tratan del clásico problema de la imputación del pago. Si un deudor tiene varias obligaciones dinerarias con el mismo acreedor y realiza un pago cuya cuantía es inferior al total de sus deudas, surge el problema de determinar a cuál de dichas deudas debe imputarse lo pagado.

El Art. 6.1.12, que se inspira en principios ampliamente reconocidos, ofrece al deudor la posibilidad de realizar la imputación de su pago a la deuda que más le convenga, previendo que todo gasto e interés deberá ser descontado antes que el capital. En ausencia de una imputación por el deudor, esta disposición faculta al acreedor a imputar el pago recibido, aunque no puede hacerlo con respecto a una deuda

### **Art. 6.1.13**

### **Principios UNIDROIT**

controvertida. El parágrafo (3) establece los criterios que se aplicarán en ausencia de una imputación de las partes.

#### **Ejemplo**

En virtud de varios contratos, “A” recibe tres préstamos del banco “B”, de US\$ 100,000 cada uno. El pago debe efectuarse el 31 de diciembre. El 2 de enero, “B” recibe US\$ 100,000 de “A”, junto con una nota imprecisa que expresa: “En reembolso del préstamo.” En ese momento, “B” presta poca atención a la cuestión, pero tres meses después entabla una demanda contra “A” por el cobro de los US\$ 200,000 restantes. Las partes no se ponen de acuerdo respecto a cuál de los tres préstamos debe imputarse el pago realizado en enero. “B” contaba con garantías semejantes para los tres préstamos, pero el tipo de interés era diferente en cada caso: 8% de interés sobre el primer préstamo; 8.50% para el segundo y 9% de interés para el tercero. El pago efectuado en enero debe imputarse en este caso al tercer préstamo.

### **ARTÍCULO 6.1.13**

*(Imputación del pago de obligaciones no dinerarias)*

**El Artículo 6.1.12 se aplica, con las adaptaciones del caso, a la imputación del pago de obligaciones no dinerarias.**

#### **COMENTARIO**

El problema de imputación del pago suele vincularse con el pago de obligaciones dinerarias, pero pueden presentarse dificultades semejantes con obligaciones de otra naturaleza. El Art. 6.1.13 expresa que las reglas sobre imputación del pago aplicables a las obligaciones dinerarias se aplicarán, con las modificaciones pertinentes, a las obligaciones no dinerarias.

#### **Ejemplo**

“A” debe construir obras en diversas localidades de un país africano. Para cumplir con su trabajo, celebra con “B” cinco contratos separados y sucesivos, en virtud de los cuales “B” se obliga a entregarle a “A” diversas cantidades de cemento en Amberes, en la misma fecha y transportadas en el mismo barco. Los cinco contratos son similares, con excepción del tercero y quinto contrato, que incluyen cláusulas penales de monto muy alto para el caso de demora en la entrega del

cemento. Debido a ciertas complicaciones, “B” sólo puede entregar parte del cemento. En el momento de la entrega, “B” puede indicar que el cemento entregado deberá imputarse en pago del tercero y quinto contrato.

#### ARTÍCULO 6.1.14

*(Solicitud de autorización pública)*

**Cuando la ley de un Estado requiera una autorización pública que afecta la validez del contrato o su cumplimiento y ni la ley ni las circunstancias del caso indican algo distinto:**

**(a) si sólo una parte tiene su establecimiento en tal Estado, esa parte deberá tomar las medidas necesarias para obtener la autorización;**

**y**

**(b) en los demás casos, la parte cuyo cumplimiento requiere de la autorización deberá tomar las medidas necesarias para obtenerla.**

#### COMENTARIO

Si la validez o el cumplimiento de un contrato se condiciona al otorgamiento de una autorización pública, debe determinarse a quién le corresponde tramitar esa solicitud (Art. 6.1.14), el momento en que debe ser solicitada (Art. 6.1.15), las consecuencias jurídicas de la falta de respuesta oportuna (Art. 6.1.16) y su denegación (Art. 6.1.17).

#### 1. **Ámbito de aplicación de la solicitud**

Estos Principios no se ocupan de la relevancia jurídica del requisito de obtener una autorización pública. Qué tipo de autorización es necesario obtener, en el caso de que sea necesario, se determinará conforme a la ley aplicable, incluyendo las normas de derecho internacional privado.

Los tribunales judiciales tienden a reconocer los requisitos de autorización pública que son impuestos por la *lex fori*, y algunas veces los prescritos por la *lex contractus*. Los tribunales arbitrales pueden gozar de mayor discreción que los tribunales judiciales para decidir las autorizaciones que deben obtenerse a los fines de la validez o ejecución del contrato.

En virtud de las reglas pertinentes de conflicto de leyes, las exigencias de obtener una autorización pública según el derecho de otros países donde el contrato presente puntos de contacto también pudieran jugar un papel relevante (véase el Art. 7(2) de la *Convención de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales*; el Art. 11(2) de la *Convención Interamericana de 1994 sobre el derecho aplicable a los contratos internacionales*). Las normas de algunos ordenamientos jurídicos que son de aplicación extraterritorial (“*long-arm statutes*”) también pueden establecer la necesidad de obtener una autorización pública por parte de licenciarios o empresas subsidiarias localizadas en el extranjero. Este artículo establece la presunción de que dichas solicitudes deben ser tramitadas conforme al derecho aplicable. Las normas de algunos ordenamientos jurídicos que son de aplicación extraterritorial (“*long-arm statutes*”) también pueden establecer la necesidad de obtener una autorización pública por parte de licenciarios o empresas subsidiarias localizadas en el extranjero. Este artículo establece la presunción de que dichas solicitudes deben ser tramitadas conforme al derecho aplicable.

a. *Significado amplio de “autorización pública”*

La expresión “autorización pública” debe ser interpretada en su sentido más amplio. Ella puede incluir todos los requisitos establecidos para la obtención de un permiso o autorización de interés público, tales como sanidad, seguridad y bienestar social, o en virtud de políticas comerciales específicas. No importa determinar cuál es la naturaleza de la licencia o del permiso solicitado, ni tampoco si debe ser otorgado por una institución gubernamental o no, o si se trata de una institución a quien el gobierno le ha delegado, para ciertos propósitos, la facultad de conceder tales autorizaciones. Por lo tanto, la autorización de un banco privado para efectuar pagos conforme a las reglas de control de cambios en vigencia se considera una “autorización pública” para los efectos de este artículo.

b. *Momento para exigir una autorización pública*

Los requisitos de autorización pública a los que se refiere este artículo son los que determina la ley aplicable o las regulaciones en vigor al momento de celebrarse el contrato. No obstante, estas disposiciones podrán también aplicarse a las autorizaciones públicas que pueden exigirse después de la celebración del contrato.

c. *La autorización pública puede afectar la validez del contrato en todo o en parte*

Las disposiciones sobre el requisito de obtener una autorización pública se aplican tanto a las que afectan al contrato en su totalidad, como aquellas que sólo afectan algunas de sus disposiciones. No obstante, se aplicarán normas diferentes dependiendo de las consecuencias jurídicas de no obtener dicha autorización que afectan al contrato en su conjunto o sólo en parte. Véase los Arts. 6.1.16(2) y 6.1.17.

d. *La autorización pública puede afectar la validez o el cumplimiento de un contrato*

La ausencia de la autorización requerida puede nulificar el contrato o hacer imposible su cumplimiento. A pesar de que las consecuencias jurídicas de no obtener la autorización requerida pueden ser diferentes, surgen los mismos problemas respecto a la tramitación o la obtención de dicha autorización. En cuanto a otras consecuencias, el Art. 6.1.17(2) establece que las reglas aplicables al incumplimiento también son aplicables a las situaciones en que el rechazo de una solicitud torne imposible, en todo o en parte, el cumplimiento del contrato.

## **2. Deber de informar del requisito de la autorización pública**

No existe una regla que imponga el deber de informar del requisito de la autorización pública. Sin embargo, cuando las normas que requieren una autorización pública no son accesibles, la parte obligada a obtener la autorización debe divulgar dicho requisito. Por lo tanto, el principio fundamental de la buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) puede imponer a la parte cuyo establecimiento se encuentre en el Estado donde debe solicitarse la autorización que informe a la otra parte de la existencia de tal requisito. En caso de no hacerlo, el tribunal podrá prescindir de la autorización, o bien podrá concluir que la parte que no informó la existencia de esta solicitud, garantizó implícitamente que la autorización sería otorgada.

## **3. Parte obligada a tomar las medidas necesarias para la obtención de la autorización pública**

a. *La parte cuyo establecimiento se encuentre en el Estado que requiere la autorización pública*

La regla establecida en el inciso (a) de este artículo, al imponer el deber de tramitar la autorización a la parte cuyo establecimiento se encuentre en el Estado que la requiere, refleja una práctica corriente en el comercio internacional. Esta parte es quien probablemente se



encuentre más familiarizada con este tipo de autorizaciones, tanto en lo que se refiere a la manera de solicitarla como a su tramitación, por lo que se encuentra mejor ubicada para tramitar diligentemente una autorización administrativa.

Si una de las partes necesita mayor información de la otra parte para completar la solicitud de autorización (*v.gr.* con respecto al destino final de las mercaderías o el propósito del contrato), la otra parte debe brindársela conforme a su deber de cooperación (Art. 5.1.3). Si dicha parte se niega a brindar la información, no podrá entonces confiar en que la otra pueda cumplir su obligación. El deber de cooperación con la otra parte también se aplica en el supuesto de que el contrato estipule que una de las partes absorbe la carga de tramitar un pedido de autorización pública. Por lo tanto, si las partes han incorporado en su contrato la expresión “*ex works*”, que impone al comprador asumir prácticamente todas las obligaciones desde que la mercancía es recibida en la fábrica del vendedor, el vendedor debe prestar al comprador “a petición, riesgo y expensas de este último, la ayuda precisa para obtener [...] cualquier licencia de exportación u otra autorización oficial necesarias para exportar la mercancía” (INCOTERMS 2000, A2. Véase también B2).

b. *Parte cuyo cumplimiento requiere de la autorización pública*

El inciso (b) de este artículo contempla los casos en que ninguna de las partes tenga su establecimiento en el Estado que exige la autorización. También se prevé el supuesto de un contrato de naturaleza internacional en el que ambas partes tengan su establecimiento en el mismo Estado. En ambos supuestos, la parte cuyo cumplimiento requiera de una autorización administrativa debe emplear todos los medios necesarios para obtenerla.

Ejemplo

1. “A”, un constructor cuyo establecimiento comercial se encuentra en el país “X”, vende una planta “llave en mano” (*on a turn-key basis*) a “B”, cuyo establecimiento se encuentra en el país “Y”. La aprobación del trabajo deber obtenerse en el país “Y”, luego de efectuarse las verificaciones de funcionamiento del caso. Por un lado, “A” debe tramitar una autorización pública requerida en el país “X”, como así también obtener autorizaciones de terceros países (en tránsito, o aquellos donde se efectúen sub-entregas). A su vez, “B” debe encargarse de obtener las licencias de importación, como así también todas las otras autorizaciones relativas al terreno, el uso de servicios locales y la tecnología a ser importada en el país “Y”. “A” también está obligado a brindar la información y documentación necesaria para que

“B” pueda obtener las licencias de importación y las autorizaciones requeridas para el cumplimiento de este último. “A” no es responsable de solicitar la autorización administrativa que se requiere en el país “Y”, a menos que así se haya convenido o sea impuesto, expresa o tácitamente, por el derecho aplicable o por las circunstancias del caso (v.gr. el derecho aplicable puede requerir que ciertas licencias técnicas en el país “Y” sean solicitadas por el licenciante).

c. *Carácter supletorio de las reglas sobre las autorizaciones administrativas*

El propósito de este artículo es identificar la parte que debe solicitar una autorización pública cuando no resulte suficientemente claro quién debe hacerse cargo de esta tarea. Este es un criterio supletorio a ser aplicado únicamente en el caso de que ni el contrato, ni la ley que exige la autorización, ni las circunstancias del caso, determinan quién debe solicitar la autorización.

Ejemplos

2. El derecho del país “X” condiciona el otorgamiento de una licencia de exportación de computadoras a la entrega de una declaración jurada que indique el destino final de las computadoras. Sin embargo, ni el contrato ni el derecho del país “X” señalan quién debe tramitar la licencia. Como cabe suponer que sólo el comprador sabe el destino de las computadoras, según este artículo le corresponde al comprador tramitar la solicitud de la autorización.

**4. Naturaleza de la obligación de tomar las “medidas necesarias”**

La parte que debe solicitar la autorización “deberá tomar todas las medidas necesarias” para obtenerla, pero no es responsable ni se obliga a obtener dicha autorización. Dicha parte está obligada a extremar todos los recursos disponibles conforme al derecho local, siempre y cuando cuente con suficientes posibilidades de éxito y que el ejercicio de dichos recursos sea razonables de acuerdo a las circunstancias del caso (v.gr. el valor de la operación, el tiempo empleado).

Cuáles son las medidas concretas que deberán ser tomadas dependerá de las regulaciones pertinentes y de los recursos procesales disponibles en el Estado donde se debe otorgar la autorización. Esta es una obligación de emplear los mejores esfuerzos. Véase el Art. 5.1.4(2).

Ejemplo

3. “A”, una empresa cuyo establecimiento se encuentra en el país “X”, celebra un contrato con “B”, un agente independiente del país

## Art. 6.1.15

## Principios UNIDROIT

“Y”. “B” ha sido encargado de representar a “A” en los países “Y” y “Z”, pero carece de legitimación para contratar en representación de “A”. Entre otras obligaciones, “B” debe exhibir las mercaderías de “A” en una feria que se llevará a cabo en el país “Z”, además de solicitar las autorizaciones correspondientes para efectuar tales actividades en los países “Y” y “Z”. “B” debe tomar “todas las medidas necesarias”, incluyendo la tramitación de la autorización administrativa que se requiere para la importación temporal de las mercaderías de “A” en los países “Y” y “Z”, como así también todas las otras autorizaciones administrativas necesarias para que “B” pueda participar en la feria. Sin embargo, a menos que se pacte otra cosa, “B” no se encuentra obligado a tramitar las autorizaciones administrativas que se requieren para la importación, a través de “B”, de productos adquiridos por los clientes localizados en los países “Y” y “Z”.

### ARTÍCULO 6.1.15

*(Gestión de la autorización)*

**(1) La parte obligada a tomar las medidas necesarias para obtener la autorización debe hacerlo sin demora injustificada y soportará todos los gastos en que incurra.**

**(2) Esa parte deberá, cuando sea pertinente, notificar a la otra parte, sin demora injustificada, de la concesión o la denegación de la autorización.**

### COMENTARIO

#### 1. Momento en que debe solicitarse la autorización

La parte en quien recae la obligación de obtener una autorización pública deberá solicitarla inmediatamente después de celebrarse el contrato y proseguir con la tramitación necesaria conforme a las circunstancias.

#### 2. Gastos

En virtud del Art. 6.1.11, cada parte debe soportar los gastos derivados del cumplimiento de sus obligaciones. Esta regla se confirma en el párrafo (1) del presente artículo, a fin de lograr una mayor claridad.

### **3. Deber de notificar de inmediato acerca de la concesión o denegación de la autorización**

Las partes necesitan saber, a la brevedad posible, si la autorización ha sido obtenida. En virtud del párrafo (2) de este artículo, la parte que solicita la autorización debe notificar a la otra acerca del resultado de su petición. El deber de notificar se extiende a otros hechos pertinentes a la solicitud y su resultado, tales como el momento de inicio de la tramitación, la respuesta obtenida y, en su caso, si la denegación de la autorización es susceptible de apelación y si, en efecto, será apelada.

### **4. Deber de notificar “cuando sea pertinente”**

La obligación de notificar “cuando sea pertinente” se refiere a la necesidad de notificar y a la forma de hacerlo. La necesidad de notificar se presenta de manera obvia cuando la ley así lo dispone, pero también se puede inferir por el simple hecho de que el contrato exprese la necesidad de obtener una autorización.

La necesidad de cursar una notificación “cuando sea pertinente” también se relaciona con la importancia que tenga la información a ser notificada. La parte que tramita la solicitud no está obligada a informar a su contraparte el resultado de dicha solicitud, si dicha contraparte obtiene la información directamente de quien debe otorgarla, o bien cuando las autorizaciones suelen ser otorgadas en forma automática. El hecho de que la autorización haya sido denegada, contrariamente a lo que solía suceder, impone una mayor obligación de notificar dicho resultado.

Este artículo no establece formalidades especiales para la notificación. Véase el Art. 1.10.

### **5. Consecuencias de la falta de notificación**

La falta de notificar la obtención o la denegación de una autorización equivale al incumplimiento de una obligación, por lo que se aplicarán las normas relativas al incumplimiento que se establecen en el Capítulo 7. El deber de notificar la concesión de la autorización pública es una obligación contractual que nace en el momento de celebrarse el contrato. El deber de notificar el rechazo de la notificación forma parte del deber de tomar “las medidas necesarias” para obtener la autorización conforme con el Art. 6.1.14. Véase el comentario 4.

#### **Ejemplos**

1. “A”, cuyo establecimiento se encuentra en el país X, y “B”, un contratista, contratan la construcción de una planta industrial en “X”. Ambas partes convienen en que “B” no está obligado a comenzar la

## Art. 6.1.16

## Principios UNIDROIT

construcción y que “A” tampoco está obligado a abonar un adelanto de pago, hasta obtener una autorización pública que debe ser expedida por las autoridades de “X”.

“A” solicita y obtiene la autorización, pero omite informárselo a “B”. Dos meses más tarde, “B” se entera por medio de una consulta a las autoridades del país “X”, de que la autorización ha sido concedida, y comienza a trabajar en la construcción de la planta.

Aunque las partes acordaron que el cumplimiento era exigible a partir del momento de concederse la autorización, la omisión por parte de “A” de informar a “B” que la autorización había sido concedida, le impide a “A” reclamar el cumplimiento de “B” en el momento en que la autorización fue concedida. Véase el Art. 7.1.2. Por lo tanto, el plazo contractual comenzará a correr para “B” a partir del momento en que éste toma conocimiento de que la autorización ha sido concedida.

Además, “B” puede exigir el resarcimiento de los daños y perjuicios causados por mantener ociosa su capacidad de producción, o por los costos adicionales originados por el depósito de los materiales de construcción durante los dos meses, etc. Véase el Art. 7.4.1 y ss. Por otro lado, “A”, quien tuvo conocimiento oportunamente que la autorización había sido concedida, debe cumplir en la fecha originalmente pactada en el contrato. “A” deberá pagar intereses a partir de esa fecha si deja de pagar los anticipos devengados durante las cuatro semanas siguientes al otorgamiento de la autorización.

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia de que la autoridad competente informa a “A” y “B”, al mismo tiempo, de que la autorización fue concedida. “B” no podrá alegar la falta de notificación de “A” para posponer su cumplimiento, y tampoco tiene derecho al resarcimiento por que “A” haya omitido notificar la concesión de la autorización.

### ARTÍCULO 6.1.16

*(Autorización ni otorgada ni denegada)*

**(1) Cualquiera de las partes puede resolver el contrato si, pese a que la parte responsable de obtener la autorización ha tomado todas las medidas requeridas para obtenerla, ésta no se otorga ni rechaza dentro del plazo convenido o, cuando no se haya acordado plazo alguno, dentro de un plazo prudencial a partir de la celebración del contrato.**

**(2) No se aplicará lo previsto en el párrafo (1) de este Artículo cuando la autorización afecte solamente algunas cláusulas del contrato, siempre que, teniendo en cuenta las circunstancias, sea razonable mantener el resto del contrato a pesar de haber sido denegada la autorización.**

#### COMENTARIO

Mientras que los Arts. 6.1.14 y 6.1.15 se refieren a las obligaciones de las partes contratantes, los Arts. 6.1.16 y 6.1.17 contemplan los supuestos, respectivamente, de que no recaiga decisión alguna sobre el pedido de autorización, o bien de que la autorización haya sido denegada.

##### **1. Falta de decisión acerca de la autorización**

El párrafo (1) de este artículo trata del supuesto en que “nada ocurra”, es decir, la situación que se presenta cuando la solicitud no ha sido otorgada ni rechazada dentro del plazo acordado o, cuando no se ha acordado ningún plazo, dentro de un plazo razonable desde la celebración del contrato. Los motivos de la ausencia de una decisión pueden ser diversos, tales como la lentitud del trámite, una apelación pendiente, etc. En todo caso, no existe ninguna razón para que las partes sigan esperando y por lo tanto cualquiera de ellas pueda resolver el contrato.

##### **2. Resolución del contrato**

Los derechos y acciones de las partes distintos a la resolución dependerán del papel que juega la autorización en la creación o perfeccionamiento del vínculo contractual. Este es el caso, en particular, cuando la validez del contrato depende de la concesión de la autorización, sin la cual cualquiera de las partes puede simplemente ignorar el contrato. Este artículo también prevé la resolución del contrato cuando las partes se encuentren vinculadas a obligaciones diversas, cuya vigencia no puede prolongarse indefinidamente mientras la concesión de la autorización se encuentra pendiente.

El derecho de la parte responsable de obtener la autorización para resolver el contrato en base a esta disposición se encuentra sujeta a que dicha parte haya tomado “las medidas requeridas” para obtener la autorización.

## Art. 6.1.17

## Principios UNIDROIT

### Ejemplo

1. “A”, del país “X”, vende rifles a “B” con el fin de que éste pueda revenderlos durante la próxima temporada de caza. La validez de la compraventa se condiciona a su autorización por parte de las autoridades de “X”. No obstante el hecho de que “A” toma todas las medidas necesarias para obtener dicha autorización, tres meses después todavía no se ha resuelto la solicitud. En este supuesto, cualquiera de las partes puede resolver el contrato.

La resolución del contrato que contempla este artículo no se ocupa de los gastos incurridos con el fin de obtener la autorización. Los gastos serán soportados por la parte que asumió el riesgo de que la autorización no fuera concedida.

### 3. Autorización que afecta únicamente a algunas cláusulas

Cuando la autorización sólo afecta algunas cláusulas del contrato, el párrafo (2) de este artículo excluye el derecho a resolver el contrato cuando sea razonable mantener la validez del resto del contrato conforme con el Art. 6.1.17 aunque se deniegue la autorización.

### Ejemplo

2. “A”, del país “X”, celebra un contrato con “B” en el que incluye una cláusula penal para el supuesto de mora. La validez del contrato se subordina al otorgamiento de la autorización pública que deberán conceder las autoridades del país “X”. No obstante el hecho que “A” toma todas las medidas necesarias para obtener la autorización, transcurre el tiempo sin obtenerse respuesta alguna. Conforme a estas circunstancias, puede ser razonable conservar la validez del contrato. Ninguna de las partes puede resolver el contrato aunque la autorización sea rechazada.

## ARTÍCULO 6.1.17

*(Autorización denegada)*

**(1) La denegación de una autorización que afecta la validez del contrato comporta su nulidad. Si la denegación afecta únicamente la validez de algunas cláusulas, sólo tales cláusulas serán nulas si, teniendo en cuenta las circunstancias, es razonable mantener el resto del contrato.**

**(2) Se aplican las reglas del incumplimiento cuando la denegación de una autorización haga imposible, en todo o en parte, el cumplimiento del contrato.**

#### COMENTARIO

##### 1. Autorización que ha sido denegada

Este artículo contempla el supuesto de que la solicitud de una autorización sea expresamente denegada. La naturaleza de la obligación impuesta a la parte que debe solicitar la autorización es tal, que la denegación que contempla este artículo no debe ser susceptible de un recurso que tenga una posibilidad razonable de prosperar. Véase el comentario 4 al Art. 6.1.14. Más aún, no es necesario agotar los recursos disponibles contra la denegación cuando la autorización no pueda ser concedida sino después de que el cumplimiento del contrato haya perdido todo valor.

##### 2. Consecuencias de la denegación de la autorización

La denegación de una autorización trae diversas consecuencias, según si la autorización afecta a la validez o al cumplimiento del contrato.

###### a. Denegación que afecta la validez del contrato

Cuando la autorización afecta la validez de todo el contrato, el rechazo lo anulará completamente, es decir, se considera que el contrato nunca se celebró.

###### Ejemplo

1. “A”, del país “X”, celebra un contrato con “B”, cuya validez se condiciona a una autorización pública que debe ser otorgada por las autoridades del país “X”. No obstante que “A” toma todas las medidas necesarias para obtener la autorización, su solicitud es rechazada. En este supuesto, se considera que el contrato nunca se celebró.

Cuando el rechazo afecta la validez de sólo algunas de sus cláusulas, sólo dichas cláusulas serán nulas. Podrá mantenerse la validez del resto del contrato, siempre que sea razonable conforme a las circunstancias concretas del caso.

###### Ejemplo

2. “A”, del país “X”, celebra un contrato con “B” que incluye una cláusula penal para el caso de mora. La validez del contrato se condiciona a la concesión de la autorización pública de las autoridades



del país “X”. No obstante de que “A” toma todas las medidas necesarias para obtener la autorización, su solicitud es rechazada. Con la excepción de la cláusula penal, el contrato continuará en vigor siempre que sea razonable mantener su validez.

b. *Denegación de una autorización que convierte en imposible el cumplimiento del contrato*

Si el rechazo de una autorización hace imposible, en todo o en parte, el cumplimiento del contrato, el parágrafo (2) de este artículo se remite a las reglas del Capítulo 7 relativas al incumplimiento del contrato.

*Ejemplo*

3. “A” debe US\$ 100,000 a “B”, conforme a un contrato celebrado entre ellas. La transferencia de esta suma desde el país “X”, donde se encuentra “A”, a la cuenta bancaria de “B” en el país “Y”, se condiciona a una autorización que debe otorgar el Banco Central del país “X”. No obstante el hecho que “A” pone todos los medios para obtenerla, la solicitud es rechazada. El rechazo de la autorización hace imposible el pago a “B”, por lo que las consecuencias del incumplimiento de “A” serán determinadas de acuerdo a lo dispuesto en el Capítulo 7.

El rechazo de la autorización puede convertir en imposible el cumplimiento de la obligación de sólo una de las partes y sólo en el Estado que impone el requisito de dicha autorización, sin que impida a dicha parte cumplir su obligación en cualquier otro sitio. En este supuesto, el principio general de la buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) impide excusar el cumplimiento de la obligación de dicha parte en base al rechazo de la autorización.

*Ejemplo*

4. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 3, con la diferencia de que “A” tiene suficientes fondos para pagar a “B” en el país “Z”, donde no es necesaria una autorización. “A” no puede invocar el rechazo de la autorización de las autoridades del país “X” a fin de dejar de pagar a “B”.

## SECCION 2: EXCESIVA ONEROSIDAD (*HARDSHIP*)

### ARTÍCULO 6.2.1

*(Obligatoriedad del contrato)*

**Cuando el cumplimiento de un contrato llega a ser más oneroso para una de las partes, esa parte permanece obligada, no obstante, a cumplir sus obligaciones salvo lo previsto en las siguientes disposiciones sobre “excesiva onerosidad” (*hardship*).**

#### COMENTARIO

##### 1. La obligatoriedad del contrato como regla general

El propósito de este artículo es aclarar que, conforme al principio general de que los contratos se celebran para ser cumplidos (véase el Art. 1.3), el contrato debe cumplirse siempre que sea posible e independientemente de la carga que ello importe para la parte obligada. Es decir, los términos del contrato deben ser respetados, aunque una parte sufra graves pérdidas en lugar de las ganancias que esperaba o aún en el supuesto de que el cumplimiento del contrato ya no tenga sentido para dicha parte.

##### Ejemplo

En enero de 1990, “A”, un agente de expediciones, contrata con “B”, un transportista, el embarque de mercaderías durante dos años. En virtud del contrato, “B” está obligado a transportar mercaderías de Hamburgo a Nueva York por un precio fijo, establecido mensualmente a lo largo de los dos años. Alegando un incremento significativo del precio del combustible, ocasionado por la crisis del Golfo de 1990, “B” solicita un cinco por ciento de aumento en la tarifa de agosto de 1990. “B” no tiene derecho a dicho incremento, porque él se ha hecho cargo del riesgo de que su cumplimiento pueda a ser más oneroso.

##### 2. El cambio de circunstancias es relevante sólo en casos excepcionales

El carácter obligatorio del contrato no es, sin embargo, absoluto. Si las circunstancias sobrevinientes son de tal importancia que llegan a alterar en forma fundamental el equilibrio de las prestaciones, se

## Art. 6.2.2

## Principios UNIDROIT

produce una situación excepcional que en estos Principios se conoce como “excesiva onerosidad” (*hardship*), de la que se ocupa los siguientes artículos de esta sección.

El fenómeno de la excesiva onerosidad sobreviniente ha sido contemplado en diversos sistemas jurídicos bajo diversas figuras tales como “frustración de la finalidad del contrato”, *Wegfall der Geschäftsgrundlage*, *imprévision*, *eccessiva onerosità sopravvenuta*, etc. Sin embargo, se ha escogido la expresión “excesiva onerosidad” (*hardship*) por ser ampliamente reconocida como parte integrante de los usos del comercio internacional, lo que se confirma por la frecuencia con la que se incluyen en los contratos internacionales las llamadas “cláusulas *hardship*”.

### ARTÍCULO 6.2.2

(Definición de la “excesiva onerosidad” (*hardship*))

**Hay “excesiva onerosidad” (*hardship*) cuando el equilibrio del contrato es alterado de modo fundamental por el acontecimiento de ciertos eventos, bien porque el costo de la prestación a cargo de una de las partes se ha incrementado, o porque el valor de la prestación que una parte recibe ha disminuido, y:**

**(a) dichos eventos acontecen o llegan a ser conocidos por la parte en desventaja después de la celebración del contrato;**

**(b) los eventos no pudieron ser razonablemente tenidos en cuenta por la parte en desventaja en el momento de celebrarse el contrato;**

**(c) los eventos escapan al control de la parte en desventaja; y**

**(d) el riesgo de tales eventos no fue asumido por la parte en desventaja.**

### COMENTARIO

#### 1. Definición de la “excesiva onerosidad” (*hardship*)

Este artículo define a la excesiva onerosidad (*hardship*) como la situación que se presenta cuando el equilibrio de las prestaciones es alterado de una manera fundamental, siempre y cuando los eventos

que causan dicha alteración cumplan con requisitos establecidos en los incisos (a) al (d).

## 2. Alteración fundamental en el equilibrio del contrato

Como el principio general es que el cambio de las circunstancias no afecta la obligación de cumplir (véase el Art. 6.2.1), la excesiva onerosidad no puede invocarse a menos que la alteración del equilibrio de las prestaciones sea fundamental. Las circunstancias del caso en concreto determinaran cuándo una alteración es “fundamental”.

### Ejemplo

1. En septiembre de 1989, “A”, un vendedor de aparatos electrónicos de la ex República Democrática Alemana, compra este tipo de mercaderías a “B”, del país “X”, que también pertenecía a la órbita socialista. “B” deberá entregar las mercaderías en diciembre de 1990. En noviembre de 1990, “A” notifica a “B” que las mercaderías se han vuelto obsoletas, porque después de la unificación de la Alemania Democrática con la Alemania Federal ya no existe un mercado para mercaderías importadas del país “X”. A menos que las circunstancias indiquen otra cosa, “A” está facultado para invocar la excesiva onerosidad (*hardship*).

#### a. Aumento del costo de la prestación

En la práctica, una alteración fundamental del equilibrio de las prestaciones puede manifestarse por dos vías diferentes aunque relacionadas entre sí. La primera se caracteriza por un aumento sustancial del costo de la prestación para una parte, quien por lo general debe cumplir una obligación no dineraria. El aumento fundamental del costo puede ser ocasionado, por ejemplo, por un aumento drástico del precio de las materias primas que se necesitan para la producción de las mercaderías o para la prestación de los servicios, o bien debido a nuevas reglamentaciones de seguridad que hacen más costoso los procedimientos de producción.

#### b. Disminución del valor de la prestación recibida por una parte

La segunda manifestación de la excesiva onerosidad (*hardship*) se caracteriza por una reducción significativa del valor de la prestación recibida por una parte, incluyendo el supuesto en que la prestación ha perdido todo valor para la parte que la recibe. La prestación puede consistir o no en obligaciones dinerarias. Naturalmente que la disminución sustancial del valor de la prestación, o la pérdida total de su

## Art. 6.2.2

## Principios UNIDROIT

valor, puede responder a un cambio brusco en las condiciones del mercado (v.gr. un incremento drástico a causa de la inflación del precio acordado en el contrato), o a la frustración de la finalidad a la que se destina la prestación (v.gr. una prohibición de construir en un solar adquirido con ese único propósito, o la prohibición de exportar mercancías adquiridas solamente con esa finalidad).

Obviamente que la disminución del valor de la prestación ha de poder cuantificarse objetivamente. Un simple cambio de opinión de una parte respecto al valor de la prestación carece de importancia. La frustración de la finalidad de la prestación sólo se tomará en consideración cuando dicha finalidad sea conocida, o por lo menos debiera haber sido conocida, por ambas partes.

### 3. Requisitos adicionales para que pueda presentarse la excesiva onerosidad (*hardship*)

- a. *Los eventos tienen lugar o llegan a ser conocidos después de la celebración del contrato*

En virtud del inciso (a) de este artículo, los eventos que ocasionen la excesiva onerosidad (*hardship*) deben presentarse o ser conocidos por la parte en desventaja después de la celebración del contrato. Si ya conocía los hechos al celebrar el contrato, dicha parte habría podido tomar las medidas oportunas y necesarias, por lo que no podría invocar la excesiva onerosidad (*hardship*).

- b. *Los eventos no pudieron haber sido razonablemente tenidos en cuenta por la parte en desventaja*

Aunque el cambio de circunstancias se haya producido después de la celebración del contrato, el inciso (b) de este artículo aclara que dichas circunstancias no pudieron ser causa de la excesiva onerosidad (*hardship*) en el caso de que hayan podido ser razonablemente conocidas por la parte en desventaja en el momento de celebrarse el contrato.

#### Ejemplo

2. A pesar de las tensiones políticas en la región, “A” acuerda surtir a “B” de petróleo crudo del país “X” a un precio estipulado para los próximos cinco años. Dos años después de celebrarse el contrato estalla una guerra entre países vecinos. La guerra ocasiona una crisis energética en todo el mundo y el precio del petróleo se incrementa drásticamente. “A” no tiene derecho a invocar la excesiva onerosidad (*hardship*), porque el aumento del precio del petróleo crudo no era imprevisible.

Aunque el cambio de las circunstancias haya sido gradual, dichos cambios pueden desembocar en una situación de excesiva onerosidad (*hardship*). Si los eventos extraordinarios comenzaron a suceder antes de la celebración del contrato, la excesiva onerosidad (*hardship*) no puede invocarse, salvo que el ritmo de dichos eventos se haya incrementado en forma drástica durante la vigencia del contrato.

#### Ejemplo

3. El precio de un contrato de compraventa entre “A” y “B” es expresado en moneda del país X. El valor de esta moneda se venía depreciando lentamente frente a otras antes de celebrarse el contrato. Un mes más tarde, una crisis política en el país “X” provoca una seria devaluación de su moneda cercana al 80% de su valor. A menos que las circunstancias indiquen otra cosa, esta devaluación constituye un caso de excesiva onerosidad (*hardship*), porque una aceleración tan dramática de la devaluación no podía ser prevista.

#### c. *Los eventos escapan al control de la parte en desventaja*

Según el inciso (c) de este artículo, la excesiva onerosidad (*hardship*) sólo puede surgir si los hechos que la ocasionan escapan del control de la parte en desventaja.

#### d. *La parte en desventaja no ha asumido el riesgo de que dichos eventos pudieran acontecer*

Según el inciso (d), no existirá excesiva onerosidad (*hardship*) si la parte en desventaja ha asumido el riesgo de un cambio de circunstancias. El verbo “asumir” señala claramente la necesidad de una declaración expresa al asumir el riesgo, aunque también puede ser una consecuencia directa de la naturaleza del contrato. La parte que celebra un contrato para llevar a cabo una operación de especulación debe aceptar correr ciertos riesgos, aunque en el momento de celebrar el contrato no haya tenido una noción cabal del riesgo que asumía.

#### Ejemplo

4. “A”, una compañía de seguros especializada en riesgos de embarcaciones, solicita una prima adicional de aquellos clientes cuyas pólizas incluyen una cobertura por el riesgo de guerra e insurrección civil, a fin de cubrir el riesgo sustancialmente mayor al que se exponen dichas embarcaciones luego de estallar, simultáneamente, una guerra e insurrección civil en tres países de la región. “A” no tiene derecho a adaptar el contrato de seguro, porque las cláusulas habían sido precisamente destinadas para que las

compañías de seguros asuman este tipo de riesgos también en caso de implicación simultánea de tres países.

#### **4. La excesiva onerosidad (*hardship*) sólo es relevante respecto a prestaciones pendientes de cumplimiento**

En razón de su naturaleza, la excesiva onerosidad (*hardship*) sólo será relevante respecto de prestaciones que todavía no han sido cumplidas. Una vez que una parte ha cumplido, ya no tiene derecho a alegar un incremento fundamental del costo de su prestación, o una disminución sustancial del valor de la prestación, ocasionadas por un cambio de circunstancias posterior al cumplimiento.

Si la alteración fundamental del equilibrio de las prestaciones acaece al haberse cumplido con sólo una parte de la prestación, la excesiva onerosidad (*hardship*) sólo podrá aplicarse al resto de la prestación.

#### **Ejemplo**

5. “A” contrata con “B”, una compañía que recicla basura en el país “X”, para ocuparse del acopio y depósito de la basura recolectada por “A”. El contrato contempla una duración de cuatro años y un precio fijo por cada tonelada de basura. Dos años después de celebrarse el contrato, el movimiento ecológico en el país “X” gana terreno frente al gobierno, que establece precios por el acopio de basura que son diez veces más altos que los precios anteriores. “B” podría invocar excesiva onerosidad (*hardship*) sólo en lo que respecta a los dos años que restan a la vigencia del contrato.

#### **5. La excesiva onerosidad (*hardship*) suele tener importancia en los contratos de larga duración**

Aunque este artículo no excluye expresamente la posibilidad de que la excesiva onerosidad (*hardship*) se aplique a otra clase de contratos, por lo general suele tener importancia en los contratos de larga duración, esto es, aquellos contratos en donde la prestación de por lo menos una de las partes debe realizarse a lo largo de cierto período de tiempo.

#### **6. Excesiva onerosidad (*hardship*) y fuerza mayor (*force majeure*)**

Conforme a estos Principios, los conceptos de excesiva onerosidad (*hardship*) y de fuerza mayor (*force majeure*) (véase el Art. 7.1.7) pueden presentarse conjuntamente. En este caso, le corresponde a la parte perjudicada por los eventos extraordinarios decidir cuál de los recursos invocar. Si alega la fuerza mayor (*force majeure*) podría ser excusada de cumplir, mientras que si invoca la excesiva onerosidad (*hardship*), en principio lo hará con el propósito de renegociar los

términos del contrato y mantenerlo en vigor, aunque adaptando las cláusulas del contrato a las circunstancias.

### 7. Excesiva onerosidad (*hardship*) y práctica contractual

La definición de excesiva onerosidad (*hardship*) en este artículo tiene, inevitablemente, un alcance muy general. Los contratos comerciales internacionales incorporan con frecuencia cláusulas mucho más precisas y elaboradas al respecto. Las partes encontrarán la forma más apropiada de adaptar el contenido de este artículo a las circunstancias concretas de una operación en particular.

#### ARTÍCULO 6.2.3

(Efectos de la “excesiva onerosidad” (*hardship*))

(1) En caso de “excesiva onerosidad” (*hardship*), la parte en desventaja puede reclamar la renegociación del contrato. Tal reclamo deberá formularse sin demora injustificada, con indicación de los fundamentos en los que se basa.

(2) El reclamo de renegociación no autoriza por sí mismo a la parte en desventaja para suspender el cumplimiento.

(3) En caso de no llegarse a un acuerdo dentro de un tiempo prudencial, cualquiera de las partes puede acudir a un tribunal.

(4) Si el tribunal determina que se presenta una situación de “excesiva onerosidad” (*hardship*), y siempre que lo considere razonable, podrá:

(a) resolver el contrato en fecha y condiciones a ser fijadas; o

(b) adaptar el contrato con miras a restablecer su equilibrio.

#### COMENTARIO

##### 1. La parte en desventaja puede reclamar una renegociación

Dado que la excesiva onerosidad (*hardship*) consiste en una alteración fundamental en el equilibrio de las prestaciones, el párrafo (1) de este artículo faculta a la parte en desventaja, en primer lugar, a



### Art. 6.2.3

### Principios UNIDROIT

reclamar la renegociación del contrato con miras a adaptarlo a las nuevas circunstancias.

#### Ejemplo

1. “A”, una compañía constructora del país “X”, celebra un contrato con “B”, un organismo gubernamental, para construir una planta en el país “Y” por un pago global en la moneda de este país. La mayoría de las maquinarias sofisticadas que requiere la construcción debe ser importada del extranjero. Debido a una devaluación de la moneda del país “Y”, el costo de la maquinaria se eleva considerablemente. “A” está facultado para requerir a “B” la renegociación del contrato original, con el fin de adaptarlo a las nuevas circunstancias.

No es admisible un reclamo de renegociación cuando el mismo contrato ya contiene cláusulas que prevén la adaptación automática del contrato (*v.gr.* una cláusula de indexación del precio para el supuesto de que ocurran ciertos eventos).

#### Ejemplo

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia de que el contrato contiene una cláusula de indexación que contempla modificaciones en el costo de los materiales y del trabajo. “A” no tiene derecho a reclamar la renegociación del precio.

Sin embargo, puede proceder la renegociación en este supuesto si la cláusula de adaptación incorporada al contrato no contempla los hechos que ocasionan la excesiva onerosidad (*hardship*).

#### Ejemplo

3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 2, con la diferencia de que el aumento sustancial de los costos de “A” se debe a la adopción de nuevas medidas de seguridad en el país “Y”. “A” tiene derecho a requerir de “B” la renegociación del precio del contrato original, a fin de adaptarlo a las nuevas circunstancias.

## 2. La renegociación debe ser reclamada sin demora injustificada

El reclamo de renegociación debe ser presentada tan pronto como sea posible después del momento en que sucedió el hecho generador de excesiva onerosidad (*hardship*) (parágrafo (1)). El plazo para reclamar la renegociación dependerá de cada caso en particular. Si las circunstancias se han presentado progresivamente, el término será mayor. Véase el comentario 3(b) del Art. 6.2.2. Por consiguiente, la parte

afectada no pierde su derecho a reclamar la renegociación por el hecho de haber actuado con demora injustificada. Sin embargo, el plazo para reclamar la revisión del contrato puede afectar la prueba de la excesiva onerosidad (*hardship*), y poder así determinar si efectivamente existió.

### 3. Fundamentos para reclamar la renegociación

El párrafo (1) del presente artículo también impone a la parte en desventaja el deber de indicar los motivos en que se basa el reclamo de renegociación, a fin de permitir de que la otra parte pueda determinar si se justifica o no la renegociación del contrato. Un reclamo incompleto será considerado como presentado fuera de tiempo, a menos que las causas que dan origen a la excesiva onerosidad (*hardship*) sean tan obvias que no sea necesario indicarla detalladamente en el reclamo.

Un reclamo de renegociación que no sea debidamente fundado tendrá efectos semejantes a un reclamo presentado con retardo. Véase comentario 2 de este artículo.

### 4. Reclamo de renegociación y suspensión del cumplimiento de la obligación

El párrafo (2) de este artículo prevé que el requerimiento de renegociación no autoriza a la parte en desventaja a suspender el cumplimiento de sus obligaciones. Esto se debe al carácter excepcional de la excesiva onerosidad (*hardship*) y al riesgo de posibles abusos de este recurso. La suspensión del cumplimiento se justificará sólo en circunstancias extraordinarias.

#### Ejemplo

4. “A” contrata con “B” la construcción de una planta industrial. La planta se construirá en el país X, que decide adoptar nuevas reglas de seguridad después de celebrarse el contrato. Las nuevas reglas imponen la instalación de maquinarias adicionales, alterando fundamentalmente el equilibrio de las prestaciones y convirtiendo la prestación de “A” en otra sustancialmente más onerosa. “A” tiene derecho a reclamar la renegociación del contrato, a suspender el cumplimiento de su obligación debido al tiempo que le llevará implantar las nuevas medidas de seguridad, así como a suspender la entrega de las nuevas maquinarias hasta tanto no se convenga en la readaptación de su precio.

**5. Renegociaciones de buena fe**

Aunque este artículo no lo establezca en forma expresa, tanto el requerimiento de renegociación de la parte en desventaja, como la conducta de ambas partes durante el proceso de renegociación, deberán conducirse de acuerdo al principio de buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) y al deber de cooperación (Art. 5.1.3). Esto implica que la parte en desventaja debe creer honestamente que existe una situación de excesiva onerosidad (*hardship*), en lugar de reclamar la renegociación simplemente como una medida estratégica. Además, una vez que el reclamo ha sido presentado, ambas partes deben conducir las renegociaciones de una manera constructiva, absteniéndose en particular de cualquier tipo de obstrucción y otorgando toda la información que sea necesaria.

**6. Posibilidad de recurrir ante un tribunal en caso de falta de acuerdo**

Si las partes no llegan a un acuerdo acerca de la adaptación del contrato dentro de un tiempo razonable, el párrafo (3) de este artículo autoriza a ambas partes a recurrir a un tribunal. Esta situación puede presentarse bien porque la parte que no ha sido perjudicada por el cambio de situación decide ignorar el reclamo de renegociación, o porque las renegociaciones no prosperaron a pesar de la buena fe de ambas partes.

La complejidad del tema y las circunstancias concretas de cada caso determinarán cuánto tiempo debe esperar la parte en desventaja antes de recurrir al tribunal.

**7. Medidas judiciales en caso de presentarse una situación de excesiva onerosidad (*hardship*)**

En el caso de presentarse una situación de excesiva onerosidad (*hardship*), el párrafo (4) de este artículo otorga varias alternativas al tribunal.

Una primera posibilidad es resolver el contrato. Sin embargo, dado que la resolución del contrato en este supuesto no depende del incumplimiento de una de las partes, el efecto de dicha resolución sobre las prestaciones realizadas hasta ese momento difiere de aquél que regula el capítulo pertinente (Arts. 7.3.1. y ss.). El párrafo (4)(a) dispone que el tribunal podrá resolver el contrato “en fecha y condiciones a ser fijadas” y siempre que lo considere razonable.

El tribunal también puede decidir adaptar el contrato a fin de restablecer el equilibrio de las prestaciones (párrafo (4)(b)). En este

supuesto, el tribunal intentará establecer una distribución más justa del menoscabo sufrido por las partes. Este reajuste podrá o no incluir una adaptación del precio, dependiendo del tipo de excesiva onerosidad (*hardship*) que se presente. La readaptación del precio puede no reflejar todo el menoscabo sufrido por la parte en desventaja, ya que el tribunal puede, por ejemplo, tener en cuenta la medida en que una de las partes ha asumido los riesgos y en qué medida la otra parte se podría beneficiar con la prestación recibida.

El párrafo (4) de este artículo establece expresamente que el tribunal podrá resolver o adaptar el contrato siempre que lo considere razonable. Las circunstancias podrán ser tales que ni la resolución ni la adaptación del contrato sean apropiadas, por lo que la única solución factible sería o bien ordenar a las partes que reasuman las negociaciones a fin de llegar a un acuerdo acerca de la adaptación del contrato, o bien convalidar los términos del contrato originalmente pactado.

#### Ejemplo

5. “A”, un exportador, se compromete a abastecer de cerveza a “B”, un importador del país “X”, durante los próximos tres años. Dos años después de la celebración del contrato, “X” promulga una nueva ley que prohíbe la venta y el consumo de bebidas alcohólicas. “B” invoca de inmediato la excesiva onerosidad (*hardship*) y solicita a “A” la renegociación del contrato. “A” reconoce que se presenta una situación de excesiva onerosidad (*hardship*), pero no acepta las modificaciones al contrato que han sido propuestas por “B”. Después de un mes de discusiones infructuosas, “B” acude a un tribunal.

Si “B” tiene la posibilidad de vender la cerveza a otro país vecino, aunque sea a un precio menor, el tribunal podría decidir conservar la validez del contrato con una reducción del precio pactado.

Si, por el contrario, “B” no tiene dicha posibilidad, sería razonable que el tribunal decretara la resolución del contrato, pudiendo reclamar a “B” que pague a “A” el último envío de cerveza que se encuentra en tránsito.

## CAPÍTULO 7

### INCUMPLIMIENTO

#### SECCIÓN 1: INCUMPLIMIENTO EN GENERAL

##### ARTÍCULO 7.1.1

*(Definición del incumplimiento)*

**El incumplimiento consiste en la falta de ejecución por una parte de alguna de sus obligaciones contractuales, incluyendo el cumplimiento defectuoso o el cumplimiento tardío.**

##### COMENTARIO

Este artículo define el “incumplimiento” para los fines de los Principios. Se debe prestar especial atención a dos características de la definición.

La primera es que la definición de “incumplimiento” incluye tanto las formas de cumplimiento defectuoso o tardío, como las de incumplimiento total. Por lo tanto, el constructor de un edificio incurre en incumplimiento si ha cumplido parcialmente conforme al contrato y parcialmente en forma defectuosa, al igual que si termina de construirlo con retraso.

La segunda característica es que, para los propósitos de los Principios, el concepto de incumplimiento incluye tanto el incumplimiento no excusable como el excusable.

El incumplimiento puede ser excusable por motivo de la conducta de la otra parte (véase los Arts. 7.1.2 (Interferencia de la otra parte) y 7.1.3 (Suspensión del cumplimiento) y sus comentarios o por acontecimientos imprevisibles y fuera de su control (Art. 7.1.7 (Fuerza mayor) y sus comentarios). Una parte no está facultada para reclamar el resarcimiento o el cumplimiento específico por un incumplimiento excusable de la otra parte, pero la parte que no recibió el cumplimiento tiene derecho, en principio, a resolver el contrato independientemente de que el cumplimiento haya sido o no excusable. Véase los Arts. 7.3.1 y ss., y sus comentarios.

No existe una disposición general que trate de la acumulación de remedios. La presunción establecida en los Principios es que pueden acumularse todos los remedios que no sean incongruentes entre sí por su propia naturaleza. Así, en general, una parte que insista con éxito en el cumplimiento no se encuentra facultada para el resarcimiento, pero esto no excluye que una parte no pueda resolver un contrato por un incumplimiento no excusable y al mismo tiempo solicite una indemnización de los daños y perjuicios sufridos. Véase los Arts. 7.2.5 (Cambio de remedio), 7.3.5 (Efectos generales de la resolución) y 7.4.1 (Derecho al resarcimiento).

#### ARTÍCULO 7.1.2

*(Interferencia de la otra parte)*

**Una parte no podrá ampararse en el incumplimiento de la otra parte en la medida en que tal incumplimiento haya sido causado por acción u omisión de la primera o por cualquier otro acontecimiento por el que ésta haya asumido el riesgo.**

#### COMENTARIO

##### **1. Incumplimiento originado por hecho u omisión de la parte que alega el incumplimiento**

Puede considerarse que este artículo contempla dos hipótesis que excusan el incumplimiento. Sin embargo, conceptualmente, va más lejos. Cuando este artículo es aplicable, la conducta pertinente no se convierte en un incumplimiento excusable, sino que pierde la condición de incumplimiento. De lo que se sigue, por ejemplo, que la otra parte no estará facultada para resolver el contrato por incumplimiento.

Se contemplan dos supuestos diferentes. En el primero, una parte no es capaz de cumplir todo o parte del contrato, porque la conducta de la otra parte ha hecho imposible, en todo o en parte, el cumplimiento de la obligación.

##### **Ejemplo**

1. “A” conviene en realizar trabajos de construcción en el terreno de “B” a partir del 1º de febrero. Si “B” cierra con llave el acceso al terreno y no permite entrar a “A”, “B” no puede quejarse de que “A”

### **Art. 7.1.3**

### **Principios UNIDROIT**

no ha comenzado los trabajos. La conducta de “B” suele equipararse a un incumplimiento no excusable, ya sea porque existe una disposición expresa facultando a “A” a acceder al terreno, o porque la conducta de “B” contraviene los deberes de buena fe y cooperación. Este resultado, sin embargo, no depende de que el incumplimiento de “B” sea excusable. El resultado será el mismo, independientemente de la excusabilidad del incumplimiento de “B”, por ejemplo, en el supuesto de que el acceso al terreno fuera obstaculizado por huelguistas.

Los Principios contemplan la posibilidad de que la interferencia de una de las partes en el cumplimiento de la otra sea sólo parcial. En estos casos, será necesario determinar en qué medida el incumplimiento se debe a la interferencia de la otra parte y en qué medida se pueden reconocer otras causas.

#### **2. Incumplimiento originado por un acontecimiento del cual la parte que alega el incumplimiento asume el riesgo**

Otra posibilidad es que el incumplimiento sea el resultado de un acontecimiento cuyo riesgo haya sido atribuido en el contrato, expresa o tácitamente, a la parte que alega el incumplimiento.

#### **Ejemplo**

2. “A”, un constructor, celebra un contrato de construcción que debe ser cumplido en el terreno de B, donde ya se han construido otros edificios cubiertos por una póliza de seguro contra todo riesgo contratada por “B”. Si las partes convienen que el riesgo de los daños accidentales recaigan en “B”, como la persona asegurada, no existirá por lo general, ninguna razón que impida a las partes distribuir el riesgo, ya que este tipo de riesgos generalmente es cubierto por un seguro. Aún en el caso de que un incendio se originara por negligencia de “A”, el riesgo podrá ser atribuido a “B”, sin perjuicio de que sería necesario una disposición más expresa en este supuesto que el que sería necesario si ninguna de las partes hubiera contribuido al siniestro.

### **ARTÍCULO 7.1.3**

*(Suspensión del cumplimiento)*

**(1) Cuando las partes han de cumplir simultáneamente, cada parte puede suspender el cumplimiento de su prestación hasta que la otra ofrezca su prestación.**

**(2) Cuando las partes han de cumplir de modo sucesivo, la parte que ha de cumplir después puede suspender su cumplimiento hasta que la parte que ha de hacerlo primero haya cumplido.**

#### COMENTARIO

Este artículo debe leerse en concordancia con lo dispuesto en el Art. 6.1.4 (Secuencia en el cumplimiento). El presente artículo trata de los remedios de la parte perjudicada y se corresponde funcionalmente con el concepto de *exceptio non adimpleti contractus* propio de los países de tradición jurídica romanista.

#### Ejemplo

“A” conviene en vender a “B” 1.000 toneladas de trigo blanco, C.I.F. Rotterdam. El pago debe efectuarse por medio de un crédito documentario confirmado y abierto en euros por un banco alemán. “A” no se encuentra obligado a embarcar las mercaderías a no ser que y hasta que abra el crédito documentario de acuerdo con sus obligaciones contractuales.

El texto del artículo no aborda expresamente el problema que surge cuando una parte cumple parcialmente con su obligación pero no la completa, en cuyo caso la parte facultada a recibir tal prestación puede suspender la suya, pero sólo en los casos en que en circunstancias normales dicho proceder sea conforme al principio de la buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7).

#### ARTÍCULO 7.1.4

*(Subsanación del incumplimiento)*

**(1) La parte incumplidora puede subsanar a su cargo cualquier incumplimiento, siempre y cuando:**

**(a) notifique sin demora injustificada a la parte perjudicada la forma y el momento propuesto para la subsanación;**

**(b) la subsanación sea apropiada a las circunstancias;**

**(c) la parte perjudicada carezca de interés legítimo para rechazarla; y**



**(d) dicha subsanación se lleve a cabo sin demora.**

**(2) La notificación de que el contrato ha sido resuelto no excluye el derecho a subsanar el incumplimiento.**

**(3) Los derechos de la parte perjudicada que sean incompatibles con el cumplimiento de la parte incumplidora se suspenden desde la notificación efectiva de la subsanación hasta el vencimiento del plazo para subsanar.**

**(4) La parte perjudicada puede suspender su propia prestación mientras se encuentre pendiente la subsanación.**

**(5) A pesar de la subsanación, la parte perjudicada conserva el derecho a reclamar el resarcimiento por el retraso y por cualquier daño causado o que no pudo ser evitado por la subsanación.**

## **COMENTARIO**

### **1. Principio general**

El párrafo (1) de este artículo expresa que, en el caso de reunirse ciertos requisitos, la parte incumplidora puede subsanar su incumplimiento. Cumpliendo con dichos requisitos, la parte incumplidora puede ampliar brevemente el plazo que tenía para cumplir conforme al contrato, a menos que el cumplimiento oportuno fuera exigido por el contrato o por sus circunstancias. Este artículo, por lo tanto, favorece la conservación del contrato. También refleja el principio de política jurídica de minimizar costos, igualmente apuntado en el Art. 7.4.8 (Atenuación del daño) y el principio básico de buena fe y lealtad negocial del Art. 1.7. Esta disposición está relacionada con aquellas disposiciones relativas a la subsanación del incumplimiento contenidas en los Arts. 37 y 48 de CISG y en algunas normas nacionales que regulan los contratos en general y la compraventa. Aun en aquellos ordenamientos que no incluyen disposiciones expresas sobre el subsanamiento, suele tenerse en cuenta una oferta razonable de subsanación para fijar la cuantía del resarcimiento.

### **2. Notificación de la subsanación**

La subsanación sólo podrá efectuarse después de que la parte incumplidora notifique a la otra su intención de subsanar el incum-

plimiento. Esta notificación debe ser razonable en lo que respecta a la oportunidad de su envío, su contenido y el medio de notificación empleado. La notificación de subsanación debe ser cursada sin demora injustificada después que la parte incumplidora se percató del incumplimiento. En la medida en que la información se encuentre disponible, la notificación debe indicar cómo y cuándo se efectuará la subsanación. Además, la notificación debe ser transmitida a la parte perjudicada de un modo que sea razonable conforme a las circunstancias.

La notificación de la subsanación es “efectiva” cuando se cumplen los requisitos establecidos en el párrafo (1), incisos (a) a (c).

### **3. Adecuación de la subsanación**

La subsanación será adecuada conforme a las circunstancias si, atendiendo a la naturaleza del contrato, es razonable permitir que la parte incumplidora intente de nuevo realizar la prestación. Como se señala en el párrafo (2), la subsanación no se ve impedida sólo porque el incumplimiento sea considerado esencial. Los factores a ser tenidos en cuenta para determinar lo apropiado de la subsanación incluye la determinación de si ésta puede resolver el problema y si la demora necesaria o probable que conlleve dicha subsanación no constituye en sí misma un incumplimiento esencial. Empero, el derecho a la subsanación no queda menoscabado porque la parte perjudicada cambie de posición con posterioridad. El derecho de la parte perjudicada a cambiar de posición queda suspendido desde que la parte incumplidora notifica en forma efectiva su intención de subsanar el incumplimiento. Otro sería el caso si la parte perjudicada ha cambiado de posición antes de recibir la notificación de la subsanación.

### **4. Interés de la parte perjudicada**

La parte incumplidora no podrá proceder a la subsanación si la parte perjudicada demuestra un interés legítimo para rehusarla. Empero, si se cursa una notificación de subsanación apropiada a las circunstancias, se presume que la parte incumplidora tiene el derecho a subsanar su incumplimiento. Un interés legítimo para oponerse a la subsanación puede presentarse, por ejemplo, si el intento de subsanación causará daño a las personas o las cosas. Por otra parte, no existirá un interés legítimo si, en base al incumplimiento, la parte perjudicada sencillamente decide que no desea continuar con la relación contractual.

#### **Art. 7.1.4**

#### **Principios UNIDROIT**

##### **Ejemplo**

1. “A” conviene construir un camino en la propiedad de “B”. Cuando el trabajo ha sido terminado, “B” descubre que la superficie del camino tiene una inclinación mayor que la permitida en el contrato. “B” también descubre que durante la construcción, los camiones de “A” han dañado sus árboles. “A” notifica a “B” su intención de subsanar, nivelando el camino como lo exige el contrato. Aún siendo apropiada la subsanación en esas circunstancias, “B” podría encontrarse legitimado a rechazarla a fin de evitar que los árboles continúen siendo dañados.

#### **5. Momento de la subsanación**

La subsanación debe efectuarse inmediatamente después de la notificación de la subsanación. El momento para el ejercicio del derecho a subsanar es esencial. La parte incumplidora no puede encerrar a la parte perjudicada en un prolongado período de espera. La falta de perjuicio a la parte perjudicada no justifica la demora de la parte incumplidora en la subsanación.

#### **6. Modos apropiados de subsanación**

La subsanación puede incluir la reparación y el reemplazo, así como cualquier otra actividad destinada a subsanar el incumplimiento y otorgar a la parte perjudicada todo lo que tiene derecho a esperar conforme al contrato. La reparación del incumplimiento es idónea como subsanación sólo cuando no deja huellas del incumplimiento previo y no amenaza con menoscabar el valor o calidad del producto en su conjunto. Queda a discreción del tribunal la determinación del número de veces que la parte incumplidora puede intentar una subsanación.

##### **Ejemplo**

2. “A” conviene en instalar en la fábrica de “B” un equipo de alta temperatura para la pintura de esmalte. Los motores han sido puestos en marcha sin suficiente lubricante y se traban a las pocas horas de comenzar a operar. “A” reemplaza los motores oportunamente, pero se niega a examinar y constatar el funcionamiento del resto del equipo a fin de asegurar que otras partes no han sufrido daños. “A” no ha llevado a cabo una subsanación efectiva.

#### **7. Suspensión de otros remedios de la parte perjudicada**

Cuando la parte incumplidora ha dado notificación efectiva de la subsanación conforme al parágrafo (3), la parte perjudicada puede,

según el párrafo (4) suspender su propia prestación, pero no podrá ejercitar acción alguna que sea incompatible con el derecho de la parte incumplidora a la subsanación, a no ser que llegue a clarificarse que una subsanación tempestiva y adecuada no ha sido efectiva o no lo será. Los remedios incompatibles incluyen una notificación de resolver el contrato, celebrar operaciones de reemplazo y reclamar el resarcimiento o la restitución.

#### **8. Efectos de la notificación de resolver el contrato**

Si la parte perjudicada ha resuelto el contrato correctamente, conforme a lo dispuesto por los Arts. 7.3.1(1) y 7.3.2(1), los efectos de la resolución (Art. 7.3.5) también quedarán suspendidos por una notificación efectiva de subsanación. Si se subsana la falta de cumplimiento, la notificación de la subsanación carecerá de efectos. Por otra parte, los efectos de la resolución se despliegan si ha expirado el plazo de la resolución y no se ha subsanado algún incumplimiento esencial.

#### **9. Derecho al resarcimiento de la parte perjudicada**

Conforme al párrafo (5) de este artículo, la parte incumplidora es responsable por el daño derivado del incumplimiento aunque dicha parte tenga éxito en la subsanación. También es responsable por todo daño adicional causado por la subsanación misma, o por la mora en el cumplimiento, o por cualquier tipo de daño que no haya podido ser evitado mediante la subsanación. El principio de reparación integral establecido en el Art. 7.4.2 adquiere especial importancia en esta materia.

#### **10. Obligaciones de la parte perjudicada**

Depende de la parte incumplidora invocar esta disposición. Una vez que la parte perjudicada recibe una notificación efectiva de subsanación, debe permitirla y, conforme al Art. 5.1.3, cooperar con la parte incumplidora. Por ejemplo, la parte perjudicada debe permitir cualquier inspección que sea razonablemente necesaria para que la parte incumplidora pueda llevar a cabo la subsanación. Carece de efecto una notificación de resolver el contrato, si la parte perjudicada se niega a permitir la subsanación cuando le es requerido. Además, en este supuesto la parte perjudicada no puede perseguir el resarcimiento del daño que podría haberse evitado mediante la subsanación.

## Art. 7.1.5

## Principios UNIDROIT

### Ejemplo

3. “A” acuerda construir un techo sobre el terreno de “B”, a fin de proteger la maquinaria de las inclemencias del tiempo. El techo es construido defectuosamente. Durante una tormenta, el agua se filtra por el techo y la maquinaria de “B” es dañada. “B” notifica su decisión de resolver el contrato. “A”, a su vez, notifica intempestivamente su intención de subsanar. “B” rechaza la subsanación porque no quiere continuar sus relaciones con “A”. Si la subsanación es adecuada a las circunstancias del caso y a las otras condiciones que ha de cumplir, “B” no puede ejercitar remedio alguno emergente de la construcción defectuosa del techo, pero puede recuperar el importe de los daños sufridos por la maquinaria antes que la subsanación fuera efectuada. Si la subsanación no es apropiada conforme a las circunstancias del caso, o si la subsanación propuesta no hubiera sido capaz de resolver el problema, el contrato quedará resuelto en virtud de la notificación enviada por “B”.

### ARTÍCULO 7.1.5

*(Período suplementario para el cumplimiento)*

**(1) En caso de incumplimiento, la parte perjudicada podrá conceder, mediante notificación a la otra parte, un período suplementario para que cumpla.**

**(2) Durante el período suplementario, la parte perjudicada puede suspender el cumplimiento de sus propias obligaciones correlativas y reclamar el resarcimiento, pero no podrá ejercitar ningún otro remedio. La parte perjudicada puede ejercitar cualquiera de los remedios previstos en este Capítulo si la otra parte le notifica que no cumplirá dentro del período suplementario o si éste finaliza sin que la prestación debida haya sido realizada.**

**(3) En caso de que la demora en el cumplimiento no sea esencial, la parte perjudicada que ha notificado a la otra el otorgamiento de un período suplementario de duración razonable, puede resolver el contrato al final de dicho período. El período suplementario que no sea de una duración razonable puede extenderse en consonancia con**

**dicha duración. La parte perjudicada puede establecer en su notificación que el contrato quedará resuelto automáticamente si la otra parte no cumple.**

**(4) El parágrafo (3) no se aplicará cuando la prestación incumplida sea tan sólo una mínima parte de la obligación contractual asumida por la parte incumplidora.**

#### COMENTARIO

Este artículo trata del supuesto en que una de las partes incurre en mora y la otra desea otorgarle un plazo suplementario para el cumplimiento. La disposición se inspira en el concepto alemán de *Nachfrist*, aunque suelen obtenerse resultados similares en otros ordenamientos jurídicos con medios conceptuales diferentes.

#### 1. Características especiales del cumplimiento tardío

El artículo reconoce que el cumplimiento tardío es sustancialmente diferente del cumplimiento parcial o defectuoso. El cumplimiento tardío no puede ser subsanado, porque una vez que la fecha de cumplimiento haya transcurrido, no lo hará nuevamente. No obstante, en muchos supuestos el acreedor puede preferir un cumplimiento con retardo a ningún cumplimiento. En segundo lugar, no es fácil anticipar, al momento en que una parte incurre en mora, cuán prolongado ha de ser el retraso en el cumplimiento. El interés comercial del acreedor permite presumir que un retraso razonable puede ser aceptable, pero no así un incumplimiento que se demore demasiado. El procedimiento establecido en este artículo autoriza al acreedor a otorgar una segunda oportunidad al deudor, sin perjuicio de los demás remedios que le puedan corresponder.

#### 2. Efectos del otorgamiento de un período suplementario para el cumplimiento

La parte que brinda un período suplementario no puede resolver el contrato ni solicitar el cumplimiento específico durante el período de gracia. Tampoco queda afectado el derecho a obtener el resarcimiento por los daños originados por el retardo.

La situación al final del período concedido dependerá de si el retardo en el cumplimiento ya era esencial al momento de otorgarse el período suplementario. En este caso, si el contrato no se cumple durante la prórroga, el derecho a resolver el contrato por incumplimiento

## Art. 7.1.6

## Principios UNIDROIT

esencial simplemente renace al vencimiento del período otorgado. Por otra parte, si el retardo en el cumplimiento no era entonces esencial, la resolución sólo será posible al final del período de gracia, siempre éste hubiera sido razonablemente amplio.

### Ejemplos

1. “A” conviene en construir una carrocería blindada especial para el Rolls Royce de “B”. El contrato establece que el trabajo debe ser finalizado el 1º de febrero con el fin de que el auto pueda ser embarcado al país de residencia de “B”. El auto se necesita para el 31 de enero, pero no ha sido terminado para esa fecha. “A” le asegura a “B” que finalizará el trabajo en una semana y “B” le concede dicho plazo. “B” tiene la obligación de aceptar el auto si el trabajo se completa dentro de esa semana, sin perjuicio de reclamar el pago resarcimiento de los daños causados, tales como los gastos extras que requiere el flete. Si el trabajo no se concluye dentro de la semana, “B” podrá rehusar la entrega y resolver el contrato.
2. “A”, una sociedad localizada del país “X”, celebra un contrato con “B”, una sociedad del país “Y”, para construir 100 Km. de carretera en “Y”. El contrato establece un plazo de dos años desde el inicio de las obras. Al cabo de los dos años “A” ha completado 85 Km. de la carretera, pero es evidente que finalizar el trabajo le llevará por lo menos tres meses más. “B” notifica a “A” que debe finalizar las obras dentro del mes siguiente. “B” no tiene derecho a resolver el contrato al final del mes. Como este período suplementario no resulta razonable conforme a las circunstancias del caso, el período suplementario deberá extenderse por un período razonable de tres meses.

### ARTÍCULO 7.1.6

*(Cláusulas de exoneración)*

**Una cláusula que limite o excluya la responsabilidad de una parte por incumplimiento o que le permita ejecutar una prestación sustancialmente diversa de lo que la otra parte razonablemente espera, no puede ser invocada si fuere manifiestamente desleal hacerlo, teniendo en cuenta la finalidad del contrato.**

**COMENTARIO****1. Necesidad de una regla especial sobre cláusulas de exoneración**

Los Principios no establecen una regla general que permita a un juez anular o dejar de lado cláusulas abusivas o leoninas. Con excepción del principio de buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7), que sólo puede ser invocado excepcionalmente en este contexto, sólo existe una disposición que permite anular el contrato en cualquier momento, bien en su conjunto o sólo alguna de sus disposiciones, cuando una parte otorga injustificadamente a la otra una ventaja excesiva (Art. 3.10).

La razón para la inclusión de una regla específica sobre cláusulas de exoneración es que éstas son particularmente comunes en los contratos internacionales, donde tienden a originar espinosos conflictos entre las partes.

Este artículo opta por otorgarle al juez amplia discreción basada en el principio de justicia contractual. Las disposiciones del contrato que regulan las consecuencias del incumplimiento son válidas en principio, pero el juez puede ignorar las cláusulas leoninas.

**2. Definición de “cláusulas de exoneración”**

A los fines de esta disposición, se entiende por cláusulas de exoneración aquellas que, en primer lugar, limitan directamente o excluyen la responsabilidad de la parte incumplidora por su incumplimiento. Estas cláusulas pueden expresarse de diversas formas (*v.gr.* estableciendo un monto fijo que limita el resarcimiento, o un porcentaje del cumplimiento en cuestión, o imponiendo la retención de un depósito).

También se considera una cláusula de exoneración aquella que permite a una parte ejecutar una prestación sustancialmente diferente de la que la otra podía esperar razonablemente. En la práctica, este tipo de cláusula tienen el propósito de permitir al deudor alterar unilateralmente el carácter de la prestación debida, hasta el punto de transformar el contrato. Debe distinguirse estas cláusulas de aquellas que se limitan a definir las prestaciones a las cuales se obliga el deudor.

**Ejemplos**

1. Una compañía de turismo ofrece a un precio considerablemente alto una excursión que incluye el alojamiento en hoteles de lujo. Una cláusula del contrato contempla la posibilidad de que la compañía pueda modificar las condiciones de alojamiento en caso de que así lo exijan las circunstancias. Si la compañía aloja a sus clientes en hoteles de segunda clase, habrá de responder por incumplimiento



## **Art. 7.1.6**

### **Principios UNIDROIT**

a pesar de la existencia de la cláusula, porque los clientes esperan justamente ser alojados en hoteles de categoría similar a la prometida.

2. El dueño de un hotel exhibe un cartel en el que se responsabiliza por los automóviles que son depositados en el garaje, pero no por los objetos dejados dentro de ellos. Esta disposición no constituye una cláusula de exoneración para los propósitos de este artículo, porque su finalidad es simplemente la de definir el alcance de la obligación del dueño del hotel.

### **3. Distinción entre cláusulas de exoneración y de cancelación**

Las cláusulas de exoneración deben distinguirse de las de cancelación, que autorizan a las partes a liberarse de sus obligaciones mediante el pago de una indemnización. En la práctica, empero, puede haber cláusulas de cancelación que son concebidas por las partes para que operen, en realidad, como cláusulas de exoneración disimuladas.

### **4. Cláusulas de exoneración y pago estipulado en el contrato**

La cláusula que prevea que una parte que no cumpla su prestación deberá pagar una suma determinada al acreedor en razón a su incumplimiento (véase el Art. 7.4.13), puede igualmente tener por efecto la limitación al resarcimiento debido al acreedor. En este caso, el deudor no podrá prevalecerse de la cláusula en cuestión si las condiciones establecidas en el presente artículo son aplicadas.

#### **Ejemplo**

3. “A” acuerda construir una fábrica en favor de “B”. El contrato incluye una cláusula penal de 10,000 dólares australianos por cada semana de retraso. La construcción no se completa dentro del plazo estipulado porque “A” deliberadamente suspende su labor para dedicarse a otro proyecto más lucrativo, cuya pena por falta de cumplimiento oportuno es mucho más alta. El daño emergente sufrido por “B” asciende a 20,000 dólares australianos por semana. En este supuesto, “A” no tiene derecho a hacer valer la cláusula penal y “B” puede ser indemnizado de todos los daños y perjuicios sufridos, debido a que el incumplimiento malicioso de “A” conforma un cuadro de circunstancias que torna notablemente injusta la ejecución de la cláusula penal pactada.

### **5. Supuestos en que no puede ser invocada una cláusula de exoneración**

Conforme al criterio adoptado por la mayoría de los ordenamientos jurídicos, este artículo parte de la premisa de que, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad (Art. 1.1), las cláusulas de exoneración son en principio válidas. No obstante, una parte no puede invocar dicha cláusula si resulta notablemente injusto valerse de ella.

Este supuesto se conformaría cuando la disposición en cuestión sea intrínsecamente injusta, y cuando su aplicación conduzca a un desequilibrio manifiesto entre las prestaciones de las partes. También puede darse el caso de que una cláusula de exoneración no pueda ser invocada aunque en sí misma no sea manifiestamente injusta. Este sería el caso, por ejemplo, en el cual el incumplimiento sea consecuencia de la culpa grave, o cuando la parte perjudicada no haya podido evitar, mediante la contratación de un seguro, las consecuencias de la limitación o exoneración de responsabilidad.

En todo caso, deberá tenerse en consideración la finalidad del contrato y, en particular, lo que la otra parte podría haber esperado razonablemente del cumplimiento del contrato.

#### **Ejemplo**

4. “A”, un contador, contrae la obligación de confeccionar la contabilidad de “B”. El contrato incluye una cláusula que exonera a “A” de toda responsabilidad derivada de cualquier inexactitud. Como consecuencia de un error grave de “A”, “B” paga un 100% más de los impuestos debidos. “A” no puede hacer valer esta cláusula de exoneración notablemente injusta.

5. “A”, titular de un almacén de depósito, celebra un contrato con “B” para que éste le vigile la instalación. El contrato incluye una cláusula que limita la responsabilidad de “B”. Un robo es perpetrado y la pérdida sufrida por “A” excede el tope de la responsabilidad pactada. A pesar de que la cláusula fue convenida entre dos profesionales, “B” no puede hacer valer la limitación si el robo fue cometido por sus propios durante el desarrollo de sus funciones.

### **6. Consecuencia de la imposibilidad de ampararse en una cláusula de exoneración**

Si una parte no está autorizada a ampararse en una cláusula de exoneración, la parte perjudicada puede obtener la reparación integral del daño sufrido por la falta de cumplimiento. En contraposición con la facultad morigeradora del tribunal otorgada por el Art. 7.4.13, el juez no puede modificar los términos de una cláusula de exoneración.

**ARTÍCULO 7.1.7**

*(Fuerza mayor) (force majeure)*

(1) El incumplimiento de una parte se excusa si esa parte prueba que el incumplimiento fue debido a un impedimento ajeno a su control y que, al momento de celebrarse el contrato, no cabía razonablemente esperar, haberlo tenido en cuenta, o haber evitado o superado sus consecuencias.

(2) Cuando el impedimento es sólo temporal, la excusa tiene efecto durante un período de tiempo que sea razonable en función del impacto del impedimento en el cumplimiento del contrato.

(3) La parte incumplidora debe notificar a la otra parte acerca del impedimento y su impacto en su aptitud para cumplir. Si la notificación no es recibida por la otra parte en un plazo razonable a partir de que la parte incumplidora supo o debió saber del impedimento, esta parte será responsable de indemnizar los daños y perjuicios causados por la falta de recepción.

(4) Nada de lo dispuesto en este Artículo impide a una parte ejercitar el derecho a resolver el contrato, suspender su cumplimiento o a reclamar intereses por el dinero debido.

**COMENTARIO**

**1. Noción de fuerza mayor (*force majeure*)**

El presente artículo abarca la materia que en la tradición jurídica del *common law* se conoce como la doctrina de la “frustración e imposibilidad de cumplimiento” y en la tradición jurídica continental como *force majeure*, *Unmöglichkeit*, etc. Sin embargo, el concepto de *force majeure* no se identifica con ninguna de estas doctrinas. La expresión fuerza mayor (*force majeure*) ha sido escogida por ser ampliamente conocida en la práctica comercial internacional, como lo confirma la inclusión de las llamadas cláusulas de *force majeure* en innumerables contratos internacionales.

## Ejemplos

1. “A”, un fabricante del país “X”, vende una planta de energía nuclear a una compañía eléctrica del país “Y”. En virtud de las cláusulas del contrato, “A” se obliga a proveer todas las necesidades de uranio por diez años, a un precio fijo en dólares estadounidenses que han de ser abonados en Nueva York. Los siguientes acontecimientos tienen lugar separadamente:

(1) Cinco años después, la moneda del país “Y” sufre una disminución del 1% con relación al dólar al momento de celebrarse el contrato. “B” no se libera de sus obligaciones, porque este riesgo ha sido distribuido conforme a las disposiciones del contrato que se refieren al pago.

(2) Cinco años después el gobierno de “Y” impone un régimen de control de cambios que le impide a “B” pagar en una moneda que no sea la de “Y”. La obligación de “B” de pagar en dólares estadounidenses es excusable. “A” tiene derecho a resolver el contrato de suministro de uranio.

(3) Cinco años después, el mercado de uranio es drásticamente alterado a consecuencia de maniobras de unos especuladores tejanos. El precio mundial del uranio se incrementa por diez veces en relación con el precio fijado en el contrato. La obligación de “A” de entregar uranio no es excusable, porque el riesgo de este acontecimiento era previsible al momento de perfeccionarse el contrato.

## 2. Efectos de la fuerza mayor (*force majeure*) en los derechos y obligaciones de las partes

El presente artículo no limita el derecho de la parte que no ha recibido la prestación a resolver el contrato, siempre que dicho incumplimiento sea esencial. Lo que esta disposición establece, en el caso de ser aplicable, es la exención de la parte incumplidora a pagar una indemnización de los daños y perjuicios.

En algunos casos el impedimento obstaculizará cualquier tipo de cumplimiento; en muchos otros simplemente retrasará el cumplimiento, en cuyo caso el efecto de este artículo será el otorgar más tiempo para cumplir. En este supuesto, el tiempo extra para cumplir podrá ser mayor o menor que la duración del impedimento temporal, porque lo que importa es determinar el impacto del impedimento en el cumplimiento del contrato.

**Ejemplo**

“A” celebra un contrato en el que se compromete a colocar un conducto de gas natural a lo largo del país X. Las condiciones climáticas son tales que resulta prácticamente imposible trabajar del 1° de noviembre al 31 de marzo. El contrato fija el plazo para concluir las obras el 31 de octubre. Sin embargo, los trabajos comienzan con un mes de retardo debido a que una guerra civil, que ha estallado en un país vecino, impide transportar a tiempo toda la tubería. La consecuencia de este evento es la de impedir la continuación de los trabajos hasta la primavera próxima, “A” tiene derecho a una prórroga de cinco meses para completar su trabajo, a pesar de que la duración del impedimento se limitó a un mes.

**3. Fuerza mayor (*force majeure*) y excesiva onerosidad (*hardship*)**

Este artículo debe ser interpretado junto con el Capítulo 6, Sección 2 de los Principios, que se refieren a la excesiva onerosidad (*hardship*). Véase el comentario 6 del Art. 6.2.2.

**4. Fuerza mayor (*force majeure*) y práctica contractual**

La definición de fuerza mayor (*force majeure*) en el párrafo (1) de presente artículo tiene un carácter necesariamente amplio. Los contratos mercantiles internacionales establecen con frecuencia disposiciones más complejas y precisas. Las partes, en consecuencia, pueden adaptar la terminología más apropiada para adaptar el contenido de este artículo a la operación.

## **SECCIÓN 2: DERECHO A RECLAMAR EL CUMPLIMIENTO**

### **ARTÍCULO 7.2.1**

*(Cumplimiento de obligaciones dinerarias)*

**Si una parte que está obligada a pagar dinero no lo hace, la otra parte puede reclamar el pago.**

#### **COMENTARIO**

Este artículo acoge el principio generalmente aceptado que el pago de una obligación dineraria en virtud de una obligación contractual o casi-contractual siempre podrá ser reclamado y, si tal reclamación no es satisfecha, su cumplimiento puede ser ordenado por un tribunal. El verbo “reclamar” es utilizado en el presente artículo para cubrir a la vez la solicitud dirigida a la contraparte y, en caso de ser necesario, al tribunal para su ejecución.

Este artículo se aplica independientemente de la unidad monetaria en que deba o debiera efectuarse el pago. En otras palabras, el derecho del acreedor para reclamar el pago se extiende también a los casos en que el pago deba realizarse en una moneda extranjera. En cuanto a la determinación de la moneda en que se debe una obligación dineraria, o en la que debe ser pagada, véase los Arts. 6.1.9, 6.1.10 y 7.4.12.

Excepcionalmente, podrá excluirse el derecho a reclamar el pago del precio de las mercaderías que han de ser entregadas o de los servicios que han de ser prestados. Este es el supuesto que se presenta, en particular, cuando los usos comerciales exigen al vendedor que efectúe una reventa de aquellas mercaderías no aceptadas ni pagadas por el comprador. En cuanto a la aplicación de los usos, véase el Art. 1.9.

### **ARTÍCULO 7.2.2**

*(Cumplimiento de obligaciones no dinerarias)*

**Si una parte no cumple una obligación distinta a la de pagar una suma de dinero, la otra parte puede reclamar la prestación, a menos que:**

- (a) tal prestación sea jurídica o físicamente imposible;
- (b) la prestación o, en su caso, la ejecución forzosa, sea excesivamente gravosa u onerosa;
- (c) la parte legitimada para recibir la prestación pueda razonablemente obtenerla por otra vía;
- (d) la prestación tenga carácter exclusivamente personal; o
- (e) la parte legitimada para recibir la prestación no la reclame dentro de un plazo razonable desde de que supo o debió haberse enterado del incumplimiento.

#### COMENTARIO

##### **1. Derecho a reclamar el cumplimiento de obligaciones no dinerarias**

De acuerdo con el principio del carácter obligatorio del contrato (véase el Art. 1.3), cada parte debería, en principio, estar autorizada a reclamar las prestaciones de la otra parte; no sólo las dinerarias, sino también las no dinerarias. Mientras que esto no es controvertido en los países de tradición romanística, en los ordenamientos jurídicos que pertenecen a la órbita del *common law* sólo se permite cumplimiento específico de una obligación no dineraria en circunstancias especiales.

Al igual que el Art. 46 de CISG, esta disposición adopta el principio del cumplimiento específico, sujeto a algunas excepciones.

El principio es particularmente importante con respecto a otros contratos diversos a la compraventa. A diferencia de las obligaciones de dar, las obligaciones hacer o no hacer con frecuencia sólo pueden ser cumplidas por la propia parte contratante. En estos casos, la única forma de obtener la prestación de la parte que no desea cumplir es mediante la ejecución forzosa.

##### **2. El cumplimiento específico es un remedio no discrecional del tribunal**

Mientras que el Art. 28 de CISG establece que “el tribunal no estará obligado a ordenar el cumplimiento específico a menos que lo hiciese, en virtud de su propio derecho, respecto de contratos de compraventa similares no regidos por la presente Convención”, en los Principios el cumplimiento específico no es un remedio cuyo otorgamiento dependa de

la discrecionalidad del tribunal. Esto significa que un tribunal se encuentra obligado a ordenar el cumplimiento específico, a menos que resulte aplicable alguna de las excepciones establecidas en el presente artículo.

### 3. Excepciones al derecho de reclamar el cumplimiento específico

#### a. *Imposibilidad*

No se puede reclamar la prestación que sea imposible de hecho o de derecho (inciso (a)). Sin embargo, la imposibilidad no anula el contrato; la parte perjudicada tiene a su disposición otros remedios. Véase los Arts. 3.3. y 7.1.7(4).

La denegación de una autorización administrativa exigida por la ley nacional aplicable, que afecte la validez del contrato, determina su nulidad. Véase el Art. 6.1.17(1). En este supuesto no puede suscitarse el problema de la ejecución forzosa. Cuando, sin embargo, la denegación de dicha autorización simplemente convierte imposible a la prestación, sin que se afecte la validez del contrato (véase el Art. 6.1.17(2)), el inciso (a) de este artículo será aplicable, en cuyo caso no puede reclamarse la prestación.

#### b. *Ejecución excesivamente onerosa*

En casos excepcionales, particularmente cuando hubo un cambio drástico de las circunstancias después de la celebración del contrato, el cumplimiento podría ser todavía posible, pero tan oneroso que reclamarlo en forma específica atentaría contra el principio general de buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7).

#### Ejemplo

1. Un buque petrolero naufraga en aguas costeras durante una fuerte tempestad. Aunque sería posible recuperar el buque del fondo del mar, el cargador no podría reclamar el cumplimiento del contrato de transporte si esto fuese a ocasionar al naviero gastos muy por encima del valor del petróleo. Véase el Art. 7.2.2(b).

Las palabras “o en su caso, la ejecución forzosa” tienen en cuenta el hecho de que en los ordenamientos jurídicos del *common law* es el tribunal y no los acreedores quien supervisa el cumplimiento de una orden de proceder al cumplimiento específico de una obligación. En consecuencia, en ciertos casos, especialmente aquellos que envuelvan prestaciones duraderas, los tribunales de dichos países rehúsan ordenar el cumplimiento específico de una obligación cuando ello implique una tarea injustificadamente onerosa para los jueces.



## Art. 7.2.2

## Principios UNIDROIT

En lo que respecta a otras posibles consecuencias que surgen de un cambio drástico de circunstancias que conforman una situación de excesiva onerosidad (*hardship*), véase los Arts. 6.2.1 y ss.

### c. Operación de reemplazo

Muchos bienes y servicios de tipo estándar son ofertados por diversos proveedores. Si un contrato para tales bienes o servicios de tipo estándar no se cumple, la mayoría de los clientes no estarían dispuestos a perder tiempo y esfuerzos reclamando el cumplimiento específico de la otra parte. Preferirían ir al mercado a obtener los mismos tipos de bienes o servicios, y reclamar el resarcimiento por la falta de cumplimiento.

En vista de esta realidad económica, el inciso (c) excluye el cumplimiento específico cuando la parte facultada a reclamarlo pueda razonablemente obtenerlo de otra forma. Esta parte podrá resolver el contrato y realizar una operación de reemplazo. Véase el Art. 7.4.5.

La palabra “razonablemente” indica que el simple hecho que el mismo cumplimiento pueda ser obtenido de otra fuente no es de por sí suficiente, ya que en ciertas circunstancias la parte perjudicada no podría recurrir a un proveedor sustituto.

### Ejemplo

2. “A”, quien reside en un país en vías de desarrollo, donde el cambio de divisas es muy escaso, compra una máquina de tipo estándar a “B”, quien reside en Tokio. En virtud del contrato, “A” paga antes de la entrega el precio de US\$ 100,000. “B” no cumple con su obligación de entrega. Aunque “A” podría obtener en Japón otra máquina de ese mismo tipo, esto no sería razonablemente exigible debido a la escasez y costo del cambio de divisas en el país de “A”. En este supuesto, “A” tiene derecho a reclamar a “B” la entrega de la máquina prometida.

### d. Cumplimiento de naturaleza exclusivamente personal

En los casos que el cumplimiento sea de carácter exclusivamente personal, la ejecución forzosa podría interferir con la libertad personal del deudor. Además, dicha forma de cumplimiento podría afectar la calidad de la prestación. La supervisión de una prestación de naturaleza personal también podría dar lugar a dificultades prácticas insuperables, como lo demuestra la experiencia de aquellos países donde se ha impuesto a los tribunales esta clase de responsabilidades. Por estas razones, el inciso (d) excluye la ejecución forzosa del cumplimiento cuando éste sea de naturaleza exclusivamente personal.

La determinación del ámbito de esta excepción depende esencialmente del significado que se otorgue a la frase “de naturaleza exclusivamente personal”. La tendencia moderna es atribuirle el significado del cumplimiento de prestaciones cuyas características son únicas. Esta excepción no se aplica a prestaciones que deben ser cumplidas por personas jurídicas. Tampoco se trata de incluir dentro de esta frase a las actividades ordinarias de un abogado, médico, ingeniero u otras personas, cuyos servicios pueden ser prestados por otros con la misma preparación y experiencia. El cumplimiento será de naturaleza exclusivamente personal si este no es delegable y exige una destreza particular de naturaleza artística o científica, o si implica una relación confidencial y personal.

#### Ejemplos

3. La obligación por parte de una firma de arquitectos para diseñar un conjunto de diez viviendas puede ser de cumplimiento específico en la medida en que la firma puede delegar la tarea en uno de sus socios, o bien emplear a un arquitecto externo para realizarla.
4. Por el contrario, si se le encarga a un famoso arquitecto que diseñe un nuevo conjunto residencial realizando la idea de una ciudad para el siglo XXI, no se podría ordenar su ejecución forzosa, ya que la prestación es única y requiere el empleo de una pericia muy especial.

El cumplimiento de una obligación de no hacer no se incluye dentro del supuesto que plantea el inciso (d).

#### *e. Reclamación del cumplimiento en un plazo razonable*

El cumplimiento de un contrato frecuentemente requiere de una preparación especial y del esfuerzo del deudor. Si llega el momento del cumplimiento pero el acreedor no lo reclama dentro de un plazo razonable, el deudor está facultado para presumir que el acreedor ya no insistirá en el cumplimiento específico. Si al acreedor se le permitiera dejar al deudor en estado de incertidumbre acerca del momento en que el cumplimiento específico podría ser reclamado, se corre el riesgo de que el acreedor especule en forma desleal, en detrimento del deudor y de un sano desarrollo del mercado.

Por estas razones, el inciso (e) excluye el derecho al cumplimiento específico, salvo que se reclame dentro de un tiempo razonable después de que el acreedor supo o debió haberse enterado del incumplimiento.

Para una regla similar, respecto al derecho a resolver el contrato, véase el Art. 7.3.2(2).

**ARTÍCULO 7.2.3**

*(Reparación y reemplazo de la prestación defectuosa)*

**El derecho al cumplimiento incluye, cuando haya lugar a ello, el derecho a reclamar la reparación, el reemplazo u otra subsanación de la prestación defectuosa. Lo dispuesto en los Artículos 7.2.1 y 7.2.2 se aplicará según proceda.**

**COMENTARIO**

**1. Derecho al cumplimiento en caso de prestación defectuosa**

Este artículo aplica los principios generales de los Arts. 7.2.1 y 7.2.2 a un supuesto específico de incumplimiento, sin embargo muy frecuente, el cumplimiento defectuoso. Para mayor claridad, este artículo afirma que el derecho a reclamar el cumplimiento específico incluye el derecho de la parte que ha recibido la prestación defectuosa a reclamar la subsanación del defecto.

**2. Subsanación de la prestación defectuosa**

En los Principios, la subsanación del incumplimiento denota el derecho de la parte incumplidora a corregir su prestación (Art. 7.1.4), como el derecho de la parte perjudicada a reclamar tal enmienda a la parte incumplidora. El artículo trata de este último derecho.

Este artículo menciona expresamente dos supuestos de subsanación denominados reparación y reemplazo. La reparación de las mercaderías defectuosas (o la prestación adecuada de un servicio que fue insuficiente) es el caso más común, y el reemplazo de una prestación defectuosa es también frecuente. El derecho a reclamar la reparación o el reemplazo puede también existir con respecto al pago de dinero, por ejemplo, en el caso de un pago insuficiente, o de un pago en una moneda diversa o en una cuenta diferente de la acordada por las partes.

Además de la reparación y el reemplazo existen otras formas de subsanación, como la de obtener la remoción de los derechos de un tercero que afectan las mercaderías, o la obtención de una autorización administrativa.

### 3. Restricciones

La subsanación de una prestación defectuosa está sujeta a las mismas limitaciones que el derecho al cumplimiento en general.

Muchas de las excepciones del derecho a reclamar el cumplimiento que se encuentran en el Art. 7.2.2 pueden ser aplicables a las diversas formas de subsanación. Sólo la aplicación del inciso (b) requiere un comentario particular. En muchos supuestos que involucran defectos pequeños e insignificantes, se excluye la necesidad de reclamar un reemplazo o una reparación que podrían implicar un “esfuerzo o gastos no razonables.”

#### Ejemplo

Se vende un vehículo nuevo con un pequeño defecto de pintura que deprecia su valor en un 0.01% del precio de compra. Repintarlo ocasionaría un costo equivalente al 0.5% de su precio de compra. En este supuesto no cabe reclamar la reparación de la prestación defectuosa, esto es, que el vendedor repinte el automóvil, pero el comprador está facultado a reclamar una reducción en el precio de compra.

### ARTÍCULO 7.2.4

*(Pena judicial)*

**(1) Cuando un tribunal ordena a una parte que cumpla, también puede ordenar que pague una pena si no cumple con la orden.**

**(2) La pena será pagada a la parte perjudicada, salvo que normas imperativas del derecho del foro dispongan otra cosa. El pago de la pena a la parte perjudicada no excluye el derecho de ésta al resarcimiento.**

#### COMENTARIO

##### 1. Penas impuestas judicialmente

La experiencia de algunos ordenamientos jurídicos ha enseñado que las amenazas de penas impuestas judicialmente constituye el medio más eficaz para garantizar el cumplimiento de una sentencia que ordene el cumplimiento de una obligación (medidas cautelares). Otros ordenamientos jurídicos, por el contrario, no contemplan tales sanciones

porque son consideradas como una inadmisibles invasión a la libertad de la persona humana.

Este artículo adopta una postura intermedia al prever las penas monetarias pero no las otras, aplicables a toda clase de sentencias que ordenan una prestación, incluyendo las que ordenan el pago de dinero.

## **2. Discrecionalidad para imponer una pena**

El uso de la palabra “puede” en el parágrafo (1) de este artículo clarifica que la imposición de una pena queda a la discreción del tribunal. Su ejercicio depende del tipo de obligación que se debe cumplir. En el caso de una sentencia que ordena pagar una suma de dinero, sólo será necesario recurrir a una pena judicial en situaciones excepcionales, especialmente cuando la celeridad en el pago es esencial para la parte perjudicada. Lo mismo puede decirse respecto a la obligación de entregar mercaderías. Las obligaciones de pagar dinero o de entregar mercaderías suelen hacerse efectivas por medios ordinarios de ejecución. Por contraste, en el caso de las obligaciones de hacer o no hacer, especialmente en aquellos supuestos en que dichas obligaciones no pueden ser fácilmente cumplidas por un tercero, compeler el cumplimiento por medio de una pena judicial suele constituir la solución más adecuada.

## **3. Beneficiario**

Los ordenamientos jurídicos difieren respecto a si la pena judicial debe pagarse a la parte perjudicada, al Estado o a ambos. En algunos ordenamientos se considera el pago de la pena a la parte perjudicada como una dádiva injustificada que es contraria al orden público.

Este artículo rechaza este último punto de vista y apunta a la parte perjudicada como beneficiaria de la pena, pero la primera frase del parágrafo (2) expresa que las disposiciones de orden público del derecho del foro podrían impedir tal solución, indicando asimismo otros posibles beneficiarios de las penas judiciales.

## **4. Distinción entre penas judiciales, indemnización de daños y perjuicios y pago estipulado por la falta de cumplimiento**

La segunda frase del parágrafo (2) deja claro que la pena judicial pagada a la parte perjudicada no afecta la reclamación de una indemnización por los daños y perjuicios. El pago de la pena se refiere a una compensación a la parte perjudicada por las pérdidas que de ordinario no son susceptibles de compensación en virtud de las normas

que se refieren al resarcimiento. Más aún, mientras que el pago de daños se verifica después del pago de la pena judicial, los tribunales podrían, en alguna medida, computar el pago de la pena judicial al momento de cuantificar la indemnización de los daños y perjuicios.

También cabe distinguir entre las penalidades judiciales y el pago estipulado por las partes para la falta de cumplimiento, del que trata el Art. 7.4.13, aunque ambos cumplen funciones similares. Un tribunal podría negarse a imponer una pena judicial si considerase que la estipulación contractual relativa al pago para el caso de incumplimiento ya constituye incentivo suficiente para el cumplimiento.

### **5. Forma y procedimiento**

Una pena judicial podrá imponerse en la forma de un pago global o a plazos.

El procedimiento de imposición de una penalidad judicial se rige por la *lex fori*.

### **6. Penas impuestas por árbitros**

Como el Art. 1.11 establece que la palabra “tribunal” incluye también a los tribunales arbitrales, surge la cuestión de si los árbitros también tienen la facultad de imponer penas.

Mientras que la mayoría de los ordenamientos jurídicos pareciera negar dicha atribución a los árbitros, algunas legislaciones modernas y la práctica judicial más reciente la han reconocido. Esta solución encuentra apoyo en los Principios, y se relaciona con la importancia creciente del arbitraje como medio alternativo para el arreglo de controversias, especialmente en el comercio internacional. Como la ejecución de una penalidad impuesta por los árbitros sólo puede ser llevada a cabo por los jueces o con su cooperación, esta apropiada supervisión judicial funciona como prevención contra cualquier tipo de abuso en el que puedan incurrir los árbitros.

### **7. Reconocimiento y ejecución de autos y sentencias que impongan penas**

Debe prestarse especial atención a los problemas que surgen del reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales y sentencias extranjeras que imponen una pena. Reglas especiales sobre esta materia pueden encontrarse ocasionalmente en algunos ordenamientos internos y, en alguna medida, en tratados internacionales.

**ARTÍCULO 7.2.5**

*(Cambio de remedio)*

**(1) La parte perjudicada que ha reclamado el cumplimiento de una obligación no dineraria y no lo ha obtenido dentro del plazo fijado o, en su defecto, dentro de un plazo razonable, podrá recurrir a cualquier otro remedio.**

**(2) En caso de no ser factible la ejecución de un mandato judicial que ordene el cumplimiento de una obligación no dineraria, la parte perjudicada podrá recurrir a cualquier otro remedio.**

**COMENTARIO**

**1. La parte perjudicada tiene derecho a cambiar de remedio**

Este artículo se dedica a un problema que es propio del derecho a reclamar el cumplimiento. La parte perjudicada puede abandonar el remedio de requerir la prestación no dineraria y optar en cambio por otro u otros derechos o acciones.

La elección se permite debido a las dificultades usualmente envueltas en la ejecución de obligaciones no dinerarias. Aun si la parte perjudicada decide primero invocar su derecho a reclamar la prestación, no sería justo limitarla a esta única opción. La parte incumplidora puede ser incapaz de cumplir, o su incapacidad para cumplir puede que se manifieste sólo durante el curso del cumplimiento.

**2. Cambio voluntario de remedio**

Deben distinguirse dos situaciones.

En el primer caso, la parte perjudicada ha reclamado la prestación, pero cambia de parecer antes de la ejecución de la sentencia a su favor, quizá porque ha descubierto la incapacidad de la otra parte para cumplir. La parte perjudicada entonces desea invocar otro remedio. Ese cambio voluntario de remedio puede permitirse si los intereses de la parte incumplidora quedan adecuadamente protegidos, ya que ésta podría haberse estado preparando para el cumplimiento o haber incurrido en gastos a tal efecto. Por esta razón, el párrafo (1) de este artículo aclara que la parte perjudicada está facultada para invocar otro remedio sólo si no ha recibido la prestación dentro del plazo fijado para ello o, en su defecto, dentro de un término razonable.

Cuánto tiempo adicional debe ser otorgado a la parte incumplidora para que cumpla, depende de la dificultad que el cumplimiento lleve consigo. La parte incumplidora goza del derecho de cumplir siempre que lo haga antes de que venza el período suplementario otorgado.

Respecto a razones similares que restringen el derecho de la parte perjudicada a resolver el contrato en el supuesto de mora en el cumplimiento, véase el Art. 7.3.2(2).

### **3. Mandato judicial no factible de ejecución forzosa**

El párrafo (2) contempla el segundo y no menos difícil problema que se presenta cuando la parte perjudicada ha intentado sin éxito hacer cumplir la sentencia judicial o el laudo arbitral que impone el deber de cumplir. En este caso, es obvio que la parte perjudicada puede recurrir inmediatamente a otros remedios.

### **4. Límites temporales**

En el supuesto de un cambio de remedio, la limitación temporal prevista en el Art. 7.3.2(2) para notificar tal decisión de resolver el contrato debe ser adecuadamente prorrogada. El período razonable para cursar la notificación comienza a correr, en el caso de un cambio voluntario de remedio, a partir del momento en que la parte perjudicada supo o debió enterarse del incumplimiento, una vez que ha expirado el período suplementario del que disponía la parte incumplidora para cumplir. En el supuesto del párrafo (2) de este artículo, dicho período comienza a correr a partir del momento en que la parte perjudicada supo o debió enterarse de que el laudo o sentencia ordenando el cumplimiento no era susceptible de ejecución forzosa.



## SECCIÓN 3: RESOLUCIÓN

### ARTÍCULO 7.3.1

*(Derecho a resolver el contrato)*

**(1) Una parte puede resolver el contrato si la falta de cumplimiento de una de las obligaciones de la otra parte constituye un incumplimiento esencial.**

**(2) Para determinar si la falta de cumplimiento de una obligación constituye un incumplimiento esencial se tendrá en cuenta, en particular, si:**

**(a) el incumplimiento priva sustancialmente a la parte perjudicada de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato, a menos que la otra parte no hubiera previsto ni podido prever razonablemente ese resultado;**

**(b) la ejecución estricta de la prestación insatisfecha era esencial según el contrato;**

**(c) el incumplimiento fue intencional o temerario;**

**(d) el incumplimiento da a la parte perjudicada razones para desconfiar de que la otra cumplirá en el futuro;**

**(e) la resolución del contrato hará sufrir a la parte incumplidora una pérdida desproporcionada como consecuencia de su preparación o cumplimiento.**

**(3) En caso de demora, la parte perjudicada también puede resolver el contrato si la otra parte no cumple antes del vencimiento del período suplementario concedido a ella según el Artículo 7.1.5.**

### COMENTARIO

#### 1. Resolución del contrato si el incumplimiento es excusable

Las reglas establecidas en esta sección son aplicables tanto a los casos en que la parte que incumple es responsable, como a aquellos en que el incumplimiento es excusable y, en estos casos, la parte

perjudicada no puede reclamar ni el cumplimiento específico ni una indemnización de los daños y perjuicios por el incumplimiento.

#### Ejemplo

1. “A”, una compañía del país “X”, compra vino a “B,” del país “Y”. Posteriormente, el gobierno del país “X” impone un embargo a las importaciones de productos agrícolas del país “Y”. Aunque el impedimento no es imputable a “A”, “B” puede resolver el contrato.

### **2. Derecho a resolver el contrato cuando el incumplimiento es esencial**

En los casos de incumplimiento de una de las partes, la determinación de si la otra puede resolver el contrato depende de una ponderación de las circunstancias. Por un lado, la prestación puede tener tal demora o defectos que la parte perjudicada ya no pueda emplearla para los fines proyectados, o bien el comportamiento de la parte incumplidora ha sido tal que se debería permitir a la parte perjudicada el derecho a resolver el contrato.

Por otro lado, la resolución del contrato habrá de causar un detrimento serio a la parte incumplidora, cuyos gastos en la preparación para ofrecer la prestación podrían no ser recuperados.

Por ello el párrafo (1) de este artículo dispone que la parte perjudicada puede resolver el contrato sólo si el incumplimiento de la otra parte es “esencial”, esto es, si es substancial y no de poca importancia. Véase también los Arts. 7.3.3. y 7.3.4.

### **3. Circunstancias significativas para determinar si el incumplimiento es esencial**

El párrafo (2) de este artículo presenta un elenco de circunstancias relevantes para la determinación de si, en un determinado caso, la falta de cumplimiento de una obligación contractual constituye un incumplimiento esencial.

a. *Si el incumplimiento priva substancialmente a la otra parte de sus expectativas*

El primer factor al que hace referencia el párrafo (2)(a) es que el incumplimiento sea tan esencial que prive a la parte perjudicada de algo fundamental que tenía derecho a esperar en el momento de celebrarse el contrato.

## Art. 7.3.1

## Principios UNIDROIT

### Ejemplo

2. El 1<sup>o</sup> de mayo "A" contrata la entrega a "B" de software estándar antes del 15 de mayo. "B" ha solicitado que la entrega se efectúe rápidamente. Si "A" ofrece la entrega el 15 de junio, "B" podrá rechazarla y resolver el contrato.

La parte perjudicada no podrá resolver el contrato si la parte incumplidora puede demostrar que no pudo prever, y que razonablemente no hubiera podido prever, que el incumplimiento sería esencial para la otra parte.

### Ejemplo

3. "A" se compromete a remover basura del terreno de "B" durante 1992. "B" omite informar a "A" que "B" ha contratado excavadores a un costo muy alto para comenzar a trabajar en el mismo terreno a partir del 2 de enero de 1993. "B" no puede resolver el contrato por el hecho que "A" no haya limpiado el terreno para el 2 de enero.

#### b. *Carácter esencial del cumplimiento estricto de la obligación*

El párrafo (2)(b) no atiende a la gravedad efectiva del incumplimiento sino a la naturaleza de la obligación contractual cuyo cumplimiento podría ser esencial. Tales obligaciones que exigen su estricto cumplimiento no son infrecuentes en los contratos mercantiles. Por ejemplo, en los contratos de venta de artículos de consumo, el tiempo de entrega suele considerarse esencial y en una operación de crédito documentario los documentos ofrecidos deben conformarse fielmente con las cláusulas del crédito.

#### c. *Incumplimiento intencional*

El párrafo (2)(c) trata de la situación en la que el incumplimiento es intencional o temerario. Podría, sin embargo, ser contrario a la buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) resolver el contrato en un supuesto de incumplimiento insignificante, aun cuando haya sido intencional.

#### d. *Falta de confianza en el cumplimiento futuro*

El párrafo (2)(d) le otorga importancia al hecho de que el incumplimiento brinde a la parte perjudicada un motivo para desconfiar del cumplimiento futuro de la otra parte. Si una parte debe una de las primeras prestaciones permite anticipar que éstos se repetirán en todas las prestaciones subsiguientes, la parte perjudicada puede resolver el contrato, aun cuando los defectos evidenciados en las primeras entregas no justifiquen en sí mismos la resolución del contrato.

A veces el incumplimiento intencional puede demostrar que no se puede confiar en la otra parte.

#### Ejemplo

4. “A”, que es mandatario de “B”, presenta recibos falsos a “B” para solicitar el reembolso de supuestos gastos. Aunque la suma solicitada por “A” en concepto de reembolso sea insignificante, “B” puede considerar el comportamiento de “A” como un incumplimiento esencial y resolver el contrato de mandato.

#### e. *Pérdida desproporcionada*

El párrafo (2)(e) se ocupa de supuestos en los que la parte que no ha cumplido el contrato ha confiado en dicho contrato y se estaba preparando para cumplirlo o se ha ofrecido a hacerlo. En estos casos se debe prestar atención a si dicha parte sufriría un menoscabo desproporcionado en el caso de que su incumplimiento sea considerado como esencial. Es menos probable que el incumplimiento sea considerado esencial en el caso de cumplimiento moroso, posterior a la preparación de la prestación, que si el incumplimiento tiene lugar mucho antes de tal preparación. También cabe tener en cuenta si la parte de la prestación que ha sido ofrecida o efectivamente entregada puede ser de algún beneficio para la parte incumplidora, si dicha parte de la prestación es rechazada o devuelta.

#### Ejemplo

5. El 1<sup>o</sup> de mayo “A” se obliga a entregar software fabricado especialmente para “B”. El contrato dispone que la entrega deberá realizarse antes del 31 de diciembre. “A” ofrece entregarlo el 31 de enero, cuando “B” todavía necesita el software y “A” no puede venderlo a otros usuarios. “B” puede reclamar una indemnización de los daños y perjuicios, pero no puede resolver el contrato.

### **3. Resolución del contrato después del período suplementario (*Nachfrist*)**

El párrafo (3) está enlazado con el Art. 7.1.5(3), donde se dispone que la parte perjudicada pueda otorgar a la parte que incumple un período suplementario (*Nachfrist*) para resolver un contrato que, de otro modo, no podría resolver por retraso. Véase el comentario 2 al Art. 7.1.5.

**ARTÍCULO 7.3.2**

*(Notificación de la resolución)*

**(1) El derecho de una parte a resolver el contrato se ejercita mediante una notificación a la otra parte.**

**(2) Si la prestación ha sido ofrecida tardíamente o de otro modo no conforme con el contrato, la parte perjudicada perderá el derecho a resolver el contrato a menos que notifique su decisión a la otra parte en un período razonable después de que supo o debió saber de la oferta o de la prestación defectuosa.**

**COMENTARIO**

**1. El requisito de la notificación**

El parágrafo (1) de este artículo confirma el principio de que el derecho de una parte a resolver el contrato se ejerce por tal notificación a la otra parte. El requisito de la notificación permitirá a la parte incumplidora evitar pérdidas originadas por la incertidumbre de si la parte perjudicada aceptará el cumplimiento. También se pretende evitar que la parte perjudicada especule con el alza o baja del valor de la prestación en detrimento de la parte incumplidora.

**2. Prestación retrasada**

Si la prestación se debe pero no se ha realizado, la actuación de la parte perjudicada dependerá de su información y de sus aspiraciones.

Puede suceder que la parte perjudicada no sepa si la otra parte tiene la intención de cumplir, o si ésta ya ha decidido no cumplir, o si todavía se encuentra indecisa. En este caso, la parte perjudicada puede esperar y ver si la prestación es finalmente ofrecida y tomar una decisión en el caso y al momento en que esto ocurra. Véase el parágrafo (2). La parte perjudicada, por otro lado, puede desear obtener el cumplimiento y solicitarlo dentro de un período razonable después de que supo o debió conocer el incumplimiento. Véase el Art. 7.2.2(e).

Este artículo no contempla el supuesto en que la parte incumplidora solicita de la perjudicada una decisión acerca de si esta última aceptará el cumplimiento tardío. Tampoco se ocupa del supuesto el que la parte perjudicada se entera por otras fuentes de que la parte incumplidora

pretende cumplir el contrato. En este caso, el principio de buena fe y lealtad negocial (Art. 1.7) puede reclamar a la parte perjudicada que informe a la otra parte que no desea aceptar el cumplimiento tardío, bajo pena de responder por daños y perjuicios.

### 3. “Tiempo razonable”

La parte perjudicada que pretenda dar por terminado el contrato deberá notificar a la otra parte, dentro de un período razonable después de que supo, o debiera haber sabido, la situación de incumplimiento (parágrafo (2)).

Qué debe considerarse “razonable” dependerá de las circunstancias. En aquellas situaciones en las que la parte perjudicada pueda obtener fácilmente una prestación de reemplazo, y pueda entonces especular con el alza y baja del precio, la notificación deberá ser cursada sin demora injustificada. Cuando se requieran de ciertas indagaciones para saber si es posible obtener una prestación de reemplazo, el período razonable habrá de ser necesariamente más largo.

### 4. La notificación debe ser recibida

La notificación cursada por la parte perjudicada produce efectos cuando es recibida por la parte incumplidora. Véase el Art. 1.10.

## ARTÍCULO 7.3.3

*(Incumplimiento anticipado)*

**Si antes de la fecha de cumplimiento de una de las partes fuere patente que una de las partes incurrirá en un incumplimiento esencial, la otra parte puede resolver el contrato.**

### COMENTARIO

Este artículo establece el principio de que el incumplimiento que ha de ser esperado se equipara al incumplimiento que tuvo lugar al momento en que se debía la prestación. Un requisito que debe quedar claro es que habrá de existir incumplimiento; una sospecha, aun bien fundada, no será suficiente. Más aún, es necesario que el incumplimiento sea esencial y que la parte que tiene derecho a recibir la prestación notifique su decisión de resolver el contrato.

#### **Art. 7.3.4**

#### **Principios UNIDROIT**

Una ilustración de incumplimiento anticipado se presenta cuando una parte declara que no cumplirá el contrato. Las circunstancias también pueden indicar que se ha de tratar de un incumplimiento esencial.

#### **Ejemplo**

“A” promete a “B” entregar petróleo transportado por el buque M/S Paul en Montreal el 3 de febrero. El 25 de enero el M/S Paul se encuentra a 2000 Km. de Montreal. A la velocidad que hace no llegará a Montreal el 3 de febrero; como pronto lo haría el 8 de febrero. Como el tiempo de la entrega es esencial y ha de esperarse un retraso significativo, “B” puede resolver el contrato antes del 3 de febrero.

#### **ARTÍCULO 7.3.4**

*(Garantía adecuada de cumplimiento)*

**Una parte que crea razonablemente que habrá un incumplimiento esencial de la otra parte puede reclamar una garantía adecuada del cumplimiento y, mientras tanto, puede suspender su propia prestación. Si esta garantía no es otorgada en un plazo razonable, la parte que la reclama puede resolver el contrato.**

#### **COMENTARIO**

##### **1. Expectativa razonable de incumplimiento esencial**

Este artículo protege el interés de una parte que tiene razones para creer que la otra será incapaz o no desea cumplir el contrato en la fecha estipulada, pero que no puede recurrir al Art. 7.3.3 pues aún existe la posibilidad de que la otra parte quiera o pueda cumplir. La primera parte, en ausencia de esta disposición, se encontraría con frecuencia en un dilema. Por un lado, incurrirá en una pérdida si espera la fecha del cumplimiento y la otra parte no cumple. Por otro lado, si decide resolver el contrato y entonces resultara evidente que el contrato habría sido cumplido por la otra parte, su proceder equivaldría a un incumplimiento del contrato, conllevando su responsabilidad por el daño causado.

## **2. El derecho a suspender el cumplimiento depende de garantías adecuadas de cumplimiento**

Consecuentemente, este artículo faculta a la parte que crea razonablemente que habrá un incumplimiento esencial por parte de la otra, a reclamar garantías adecuadas de cumplimiento y a suspender mientras tanto el cumplimiento de sus propias obligaciones. Qué constituye una garantía adecuada depende de las circunstancias. En algunos casos será suficiente la declaración de la otra parte de que cumplirá, mientras que en otros, el requisito de una fianza o garantía de un tercero podría estar justificado.

### **Ejemplo**

“A”, un constructor de barcos con un solo astillero, promete construir un yate para “B” a ser entregado a más tardar el 1º de mayo. Poco después “B” se entera por “C” de que “A” también se ha comprometido a construir un yate para “C” durante el mismo período. “B” está facultado para solicitar de “A” una garantía adecuada de que el yate se entregará a tiempo. Además, “A” tendrá que dar a “B” una explicación satisfactoria de cómo cumplirá con el contrato.

## **3. Resolución del contrato**

De no otorgarse la garantía adecuada de cumplimiento solicitada, la otra podrá resolver el contrato.

### **ARTÍCULO 7.3.5**

*(Efectos generales de la resolución)*

**(1) La resolución del contrato releva a ambas partes de la obligación de efectuar y recibir prestaciones futuras.**

**(2) La resolución no excluye el derecho a reclamar una indemnización de los daños y perjuicios causados por el incumplimiento.**

**(3) La resolución no afecta cualquier término del contrato relativo al arreglo de controversias o cualquier otra cláusula del contrato destinada a operar aún después de haber sido resuelto.**



**COMENTARIO****1. La resolución extingue obligaciones futuras**

El párrafo (1) de este artículo establece la regla general de que la resolución del contrato tiene efectos para el futuro, por lo que las partes se liberan de su deber de efectuar y recibir prestaciones futuras.

**2. No se altera el derecho al resarcimiento**

El hecho que en virtud de su resolución el contrato llegue a su fin no priva a la parte perjudicada de su derecho de reclamar el resarcimiento por el incumplimiento, conforme con las reglas establecidas en la Sección 4 de este capítulo (Arts. 7.4.1. y ss.)

**Ejemplo**

1. “A” vende a “B” una maquinaria de producción especializada. La maquinaria presenta serios defectos después de que “B” comienza a emplearla y sus importantes defectos provocan el paro de la planta de “B”. “B” da por resuelto el contrato pero conserva el derecho al resarcimiento (Art. 7.3.5.(2)).

**3. Disposiciones contractuales no afectadas por la resolución**

No obstante la regla general establecida en el párrafo (1), pueden existir disposiciones en el contrato que sobrevivan a su resolución. Es el caso, en concreto, de las disposiciones relativas al arreglo de controversias, pero pueden existir otras que por su propia naturaleza se intenta que operen después de la resolución del contrato.

**Ejemplo**

2. Los hechos son los mismos que en el ejemplo 1, con la diferencia que “A” revela información confidencial a “B”, la cual es necesaria para la producción y que “B” conviene en no divulgar a menos que llegue a ser de dominio público. El contrato contiene además una cláusula que somete las controversias a los tribunales del país de “A”. Después de que “B” resuelve el contrato, “B” continúa sometido a la obligación de no divulgar la información confidencial, por lo que toda controversia relativa al contrato y sus efectos deberá ventilarse ante los tribunales del país de “A” (Art. 7.3.5(3)).

**ARTÍCULO 7.3.6***(Restitución)*

**(1) Al resolver el contrato, cada parte puede reclamar a la otra la restitución de lo que haya entregado en virtud de dicho contrato, siempre que tal parte restituya a la vez lo que haya recibido. Si no es posible o apropiada la restitución en especie, deberá hacerse una compensación en dinero, siempre que sea razonable.**

**(2) No obstante, si el contrato es divisible y su cumplimiento se extendió durante algún tiempo, la restitución sólo podrá reclamarse para el período posterior al efecto de la resolución.**

**COMENTARIO****1. Derecho de las partes a la restitución desde la resolución**

El párrafo (1) de este artículo establece el derecho de cada parte para reclamar la restitución de todo lo que haya sido entregado en virtud del contrato, siempre y cuando restituya al mismo tiempo cuanto haya recibido.

**Ejemplo**

1. “A” vende un cuadro de Renoir a “B” por US\$ 2,000,000. “B” no lo paga al recibirlo. “A” puede solicitar que el cuadro le sea restituido.

Si la parte incumplidora no puede restituir, debe hacer una entrega de dinero por el valor de lo recibido. Por lo que, en el caso descrito en el ejemplo 1, en el supuesto de que “B” la haya vendido y entregado a otro comprador de quien no puede reclamarla, “B” debe entregar dinero por el valor de la obra.

La norma también se aplica cuando la parte perjudicada ha realizado un mal negocio. Si en el caso presentado en el ejemplo 1, el valor real de la obra fuera de US\$ 3,000,000, “A” puede solicitar la restitución del cuadro y, si no puede ser devuelto, reclamar el valor real de US\$ 3,000,000.

El presente artículo también se aplica a la situación en que la parte perjudicada haya entregado dinero como contraprestación de bienes, servicios, etc., que no ha recibido o que son defectuosos.

## **Art. 7.3.6**

## **Principios UNIDROIT**

### **Ejemplo**

2. El cuadro de “Renoir” por el que “B” ha pagado US\$ 2,000,000 no era en realidad un Renoir sino una copia. “B” puede solicitar la devolución del dinero y deberá entregar la copia a “A”.

El dinero devuelto por servicios u obras que no hayan sido cumplidos o por bienes que hayan sido rechazados deberá ser restituido a la parte que pagó por ellos. El mismo principio se aplicará a la custodia de mercaderías o arriendo de bienes.

### **2. Restitución imposible o inadecuada**

Hay casos en los que en vez de la restitución en especie, se debe hacer una entrega de dinero. Este es el caso, sobre todo, en el que no es posible la restitución en especie.

### **Ejemplo**

3. “A”, que ha sido contratado para excavar el terreno de “B”, lo abandona luego de realizar sólo la mitad del trabajo. “B”, que resuelve el contrato, tendrá que completar el trabajo y pagar a “A” una suma razonable por el trabajo hecho, evaluado de acuerdo al valor que dicho trabajo tiene para “B”.

La posibilidad de entregar una suma de dinero también está prevista en el párrafo (1), siempre que la restitución en especie sea “inapropiada”. Esto es así de modo especial cuando la parte perjudicada ha recibido una parte de la prestación que desea retener.

El propósito de especificar que la entrega debe efectuarse en dinero “siempre que sea razonable” es el de clarificar que la asignación sólo procede cuando la prestación recibida ha conferido a la parte que reclama la restitución un beneficio y en la medida de éste.

### **Ejemplo**

4. “A”, que se ha comprometido a decorar una habitación de lujo para “B”, un fabricante de muebles, abandona el trabajo cuando llevaba hecha la mitad de la decoración. “B” puede reclamar la restitución de los anticipos del pago, pero como los avances de la decoración carecen de valor y utilidad para “B”, éste no está obligado a pagar por los trabajos realizados por “A”.

### 3. Contratos de cumplimiento prolongado

Si el cumplimiento se ha prolongado por un período de tiempo, conforme a lo dispone el parágrafo (2), la restitución podrá reclamarse únicamente respecto al período posterior a la resolución.

#### Ejemplo

5. “A” contrata la asistencia al equipo de computación de “B” por un período de cinco años. Después de tres años de servicio regular, “A” se ve obligado, por una enfermedad, a suspender los servicios y el contrato es resuelto. “B”, que ha pagado a “A” el cuarto año, puede reclamar la restitución del pago anticipado por ese cuarto año, pero no el dinero pagado por los tres años de servicio regular prestados durante los tres años anteriores.

Esta norma sólo se aplica si las prestaciones son divisibles.

#### Ejemplo

6. “A” se compromete a pintar diez cuadros con motivos históricos para el salón de fiestas de “B”. Después de haber entregado y haber sido pagado por haber pintado cinco cuadros, “A” abandona el trabajo. “B” puede reclamar el total del dinero dado en anticipo a “A” y deberá devolverle los cinco cuadros.

### 4. Otras reglas aplicables a la restitución

Tanto la norma del Art. 7.1.3 sobre el derecho a suspender el cumplimiento y del Art. 7.2.2 sobre el cumplimiento de obligaciones no dinerarias se aplican, con las modificaciones del caso, a la restitución de bienes. Por lo tanto, la parte perjudicada no puede solicitar la restitución de mercaderías cuando esto sea imposible o supusiera a la parte incumplidora un gasto o esfuerzo no razonable. Véase el Art. 7.2.2(a) y (b). En estos casos, la parte incumplidora deberá hacer una asignación por el valor de los bienes que no pueden ser restituidos. Véase el Art. 7.3.6(1).

### 5. No se afectan los derechos de terceros

Al igual que los otros artículos de los Principios, este artículo trata de las relaciones entre las partes y no de los derechos que terceras personas pueden haber adquirido sobre los bienes en cuestión. Deberá determinarse conforme al derecho nacional aplicable si, por ejemplo, un acreedor del comprador, el síndico de la quiebra, o un adquirente de buena fe pueden oponerse a la restitución de los bienes vendidos.

## SECCIÓN 4: RESARCIMIENTO

### ARTÍCULO 7.4.1

*(Derecho al resarcimiento)*

**Cualquier incumplimiento otorga a la parte perjudicada derecho al resarcimiento, bien exclusivamente o en concurrencia con otros remedios, salvo que el incumplimiento sea excusable conforme a estos Principios.**

#### COMENTARIO

##### 1. Derecho al resarcimiento en general

Este artículo establece el principio de un derecho general al resarcimiento en caso de incumplimiento, excepto cuando el incumplimiento sea excusable de acuerdo a estos Principios, como en el supuesto de fuerza mayor (*force majeure*) (Art. 7.1.7) o de una cláusula de exoneración (Art. 7.1.6). Excesiva onerosidad (*hardship*) (Art. 6.2.1 y ss.), en principio, no da lugar al resarcimiento del daño sufrido.

El Artículo insiste en que el derecho al resarcimiento, como otros remedios, surge por el simple hecho del incumplimiento. La parte perjudicada únicamente debe probar el incumplimiento, esto es, que no ha recibido lo que se le había prometido. No es necesario probar además que el incumplimiento se debe a la culpa de la parte incumplidora. El grado de dificultad para probar el incumplimiento dependerá del contenido de la obligación y, en particular, si la obligación es de emplear los mejores esfuerzos o de resultado. Véase el Art. 5.1.4.

El derecho al resarcimiento existe en el supuesto de falta de cumplimiento de cualquiera de las obligaciones que surgen del contrato, por lo que no es necesario distinguir entre obligaciones principales y accesorias.

##### 2. El resarcimiento de los daños y perjuicios es compatible con otros remedios

Este artículo también establece que la parte perjudicada puede solicitar la reparación del daño sufrido, bien como único remedio (*v.gr.* reparación por mora en el cumplimiento, o por una prestación defectuosa aceptada por la parte perjudicada, o por cumplimiento imposible del que sea responsable la parte incumplidora), o bien en unión con otros remedios. Por lo tanto, en caso de resolución del contrato, el resarcimiento puede

solicitarse para compensar el menoscabo sufrido por dicha resolución, o, en el caso de cumplimiento específico, para compensar el retardo con el que la parte perjudicada recibe el cumplimiento y por aquellos gastos en los que hubiera incurrido. El resarcimiento de los daños y perjuicios también puede acompañarse de otros remedios (*v.gr.* subsanación del incumplimiento, admisión del error, publicación en periódicos, etc.).

### 3. Resarcimiento y responsabilidad precontractual

El derecho al resarcimiento puede surgir no solamente en el contexto del incumplimiento de un contrato, sino también durante la fase precontractual. Véase, por ejemplo, el Art. 2.1.15 con relación al resarcimiento por negociar de mala fe, el Art. 2.1.16 para el supuesto de violación del deber de secreto, o el Art. 3.18 para el caso de error, dolo, intimidación o excesiva desproporción de las prestaciones. Estas situaciones están sujetas a la aplicación por analogía de las normas que regulan el resarcimiento.

#### ARTÍCULO 7.4.2

*(Reparación integral)*

**(1) La parte perjudicada tiene derecho a la reparación integral del daño causado por el incumplimiento. Este daño comprende cualquier pérdida sufrida y cualquier ganancia de la que fue privada, teniendo en cuenta cualquier ganancia que la parte perjudicada haya obtenido al evitar gastos o daños y perjuicios.**

**(2) Tal daño puede ser no pecuniario e incluye, por ejemplo, el sufrimiento físico y la angustia emocional.**

#### COMENTARIO

##### 1. La parte perjudicada tiene derecho a la reparación integral

El párrafo (1) de este artículo establece el principio de que la parte perjudicada tiene el derecho a la reparación integral por el daño sufrido a consecuencia del incumplimiento del contrato. Este párrafo reafirma además la necesidad de una relación causal entre el incumplimiento y el daño. Véase asimismo el comentario 3 al Art. 7.4.3. El incumplimiento no debe ser una fuente de menoscabo ni de ganancias para la parte perjudicada.

## Art. 7.4.2

## Principios UNIDROIT

No se ha adoptado la solución propiciada en algunos ordenamientos jurídicos, que permite al tribunal reducir el monto de la reparación atendiendo a las circunstancias del caso, puesto que en un contexto internacional esta facultad morigeradora podría ocasionar un grado considerable de incerteza, variando ampliamente su aplicación de un tribunal a otro.

### 2. La reparación del daño cubre las pérdidas sufridas, incluyendo el lucro cesante

Al especificar el daño que se debe reparar, el párrafo (1) de este artículo, siguiendo la norma establecida en el Art. 74 de CISG, establece que la parte perjudicada tiene derecho al resarcimiento no sólo por la pérdida sufrida, sino también por toda ganancia de la que ha sido privada como consecuencia del incumplimiento.

La noción de pérdidas sufridas debe entenderse en un sentido amplio. Puede incluir una reducción del patrimonio de la parte perjudicada o un incremento de su responsabilidad cuando el acreedor, al no recibir el pago del deudor, se ve obligado a pedir dinero en préstamo para hacer frente a sus obligaciones. El lucro cesante o, como en ocasiones se le denomina, la pérdida consecencial, consiste en el beneficio que podría haber percibido la parte perjudicada en el curso ordinario de las cosas si el contrato se hubiera cumplido adecuadamente. Muchas veces este beneficio será incierto, de modo que con frecuencia adquiere la forma de la pérdida de una expectativa. Véase el Art. 7.4.3(2).

#### Ejemplos

1. *La Bibliothèque de France* envía un manuscrito valioso por mensajería especializada a Nueva York para una exposición. El manuscrito se daña irreparablemente durante el transporte. Su pérdida se estima en 5,000 euros. Esta es la suma que debe pagar la compañía de mensajería.
2. “A”, que no ha recibido el pago de “B” conforme lo pide el contrato, debe recurrir a un banco para solicitar un préstamo de dinero a un tipo de interés alto. “B” debe compensar a “A” por el interés pagado al banco.
3. “A”, una compañía constructora, arrienda una grúa de la compañía “B”. Al no haber recibido mantenimiento adecuado, el brazo de la grúa se rompe y cae sobre el coche del arquitecto de la obra, aplastándolo. El accidente origina una interrupción de las obras durante ocho días, a consecuencia del cual “A” debe pagar al propietario de la obra una pena por mora de 7,000 euros. “B” debe  
rembolsar a “A”

los gastos incurridos como consecuencia de la interrupción del trabajo, más la suma de la penalidad por mora y por la reparación del coche del arquitecto que “A” tuvo que pagar.

4. “A”, un cantante, cancela un compromiso con “B”, un promotor. “A” debe pagar los daños ocasionados a “B” no sólo en razón de los gastos erogados por “B” para la preparación del concierto, sino también la pérdida de las ganancias que se hubieran obtenido de no haberse cancelado el espectáculo.

### 3. Los daños no deben enriquecer a la parte perjudicada

La parte perjudicada no debe enriquecerse con el resarcimiento por el incumplimiento. Esta es la razón por la que el párrafo (1) también prevé que el resarcimiento debe tomar en consideración cualquier ganancia que la parte perjudicada hubiera podido obtener por el incumplimiento, ya sea por los gastos que ha evitado (*v.gr.* al no tener que pagar el costo del alojamiento para el artista que no se presenta a escena), o las pérdidas que evitó gracias al incumplimiento (*v.gr.* en el supuesto de incumplimiento de un negocio que hubiera ocasionado pérdidas a la parte perjudicada).

#### Ejemplo

5. “A” alquila una máquina excavadora a “B” por dos años, a una renta mensual de 1,000 euros. El contrato se resuelve a los seis meses por falta de pago del alquiler. Seis meses después, “A” logra alquilar la misma maquinaria por 1,100 euros mensuales. La ganancia de 1,200 euros obtenida por “A”, como resultado del nuevo alquiler durante el tiempo que resta del contrato con “B”, o sea, un año, deberá ser deducida del monto de la indemnización adeudada por “B”.

### 4. Reparación en el caso de modificaciones del daño

En aplicación del principio de reparación integral se debe atender cualquier modificación del daño, incluyendo su expresión en términos pecuniarios, que pueda ocurrir entre el incumplimiento y la sentencia. Esta regla tiene excepciones. Por ejemplo, si la parte perjudicada ha reparado el daño por su propia cuenta, el monto se deberá corresponder con las sumas desembolsadas.

### 5. Compensación del daño inmaterial

El párrafo (2) de este artículo dispone expresamente la reparación de daños no pecuniarios. Puede tratarse de un dolor físico y sufrimiento emocional, la pérdida de ciertos placeres, el daño estético, etc., así como el daño ocasionado por ataques al honor o a la reputación.



### **Art. 7.4.3**

### **Principios UNIDROIT**

Esta norma podría ser aplicada en el comercio internacional en materia de contratos celebrados por artistas, deportistas famosos y famosas o consultores contratados por una empresa u organización.

También en estos casos debe satisfacerse el requisito de que el daño sea cierto (véase el Art. 7.4.3), además de las otras condiciones para ser acreedor al resarcimiento.

#### **Ejemplo**

6. “A”, un joven arquitecto que ha comenzado a crearse cierto prestigio, firma un contrato para la modernización de un museo municipal de bellas artes. El nombramiento recibe amplia difusión por la prensa. Las autoridades municipales deciden posteriormente contratar los servicios de un arquitecto más experimentado y resolver el contrato con “A”. “A” puede obtener el resarcimiento, pero no sólo por las pérdidas materiales sino también por el daño a la reputación y la pérdida de la oportunidad para “A” de alcanzar la mayor celebridad que le hubiera otorgado la realización del encargo.

La reparación del daño moral puede asumir diferentes formas y toca a los tribunales resolver cuál de ellas, ya sea sola o acompañada de la reparación del daño material, garantiza mejor los efectos de la reparación integral. Los tribunales no sólo pueden reclamar el pago de una compensación monetaria, sino también otras formas de reparación, tales como la publicación de un aviso o noticia en un periódico determinado (v.gr. en el caso de violar la cláusula que prohíba la competencia o la reapertura de un negocio, la difamación, etc.).

### **ARTÍCULO 7.4.3**

*(Certeza del daño)*

**(1) La compensación sólo se debe por el daño, incluyendo el daño futuro, que pueda establecerse con un grado razonable de certeza.**

**(2) La compensación puede deberse por la pérdida de una expectativa en proporción a la probabilidad de que acontezca.**

**(3) Cuando la cuantía de la indemnización de los daños y perjuicios no puede establecerse con suficiente grado de certeza, queda a discreción del tribunal fijar el monto del resarcimiento.**

**COMENTARIO****1. El daño debe poder determinarse con un grado razonable de certeza**

Este artículo confirma el conocido principio de certeza del daño, ya que no es posible solicitar a la parte incumplidora que repare un perjuicio que no se ha producido y que posiblemente nunca suceda.

El párrafo (1) también autoriza la compensación del daño futuro, esto es, cuando el daño no se ha verificado, pero es muy probable que se realice. El párrafo (2) incluye además la pérdida de una expectativa o “chance”, obviamente sólo en proporción a la probabilidad de su ocurrencia. Por lo tanto, el propietario de un caballo que llega demasiado tarde para correr una competición como consecuencia del retraso en su transporte, no puede reclamar una compensación equivalente al primer premio, aun cuando el caballo fuese el favorito.

**2. Determinación del alcance del daño**

El requisito de certeza del daño no sólo atañe a su existencia sino también a su alcance. Puede existir un daño cuya existencia no se discute pero que es difícil cuantificarlo. Es el caso frecuente del daño ocasionado por la pérdida de una expectativa (que no siempre involucra una especulación, como en el supuesto de la carrera de caballos, sino también supuestos como el de un estudiante que se prepara para un examen público) o la reparación de un daño no material (*v.gr.* el detrimento a la reputación de una persona, su dolor o sufrimiento).

**Ejemplo**

“A” entrega un sobre con un pliego a “B”, una compañía de mensajería urgente, en el que “A” responde a una invitación a remitir ofertas en una licitación para la construcción de un aeropuerto. “B” asume la responsabilidad de entregar el sobre antes de la fecha de cierre para recibir ofertas, pero lo entrega después de esa fecha y por ese motivo la solicitud de “A” es descartada. El monto de la reparación debida a “A” dependerá del grado de la posibilidad que tenga “A” de que su oferta hubiera ganado la licitación, para cuya determinación se exige que sea comparada con las otras propuestas sometidas a consideración. La extensión del monto de la reparación en este supuesto habrá de calcularse en proporción a las ganancias que “A” hubiera podido obtener.

En virtud del párrafo (3), cuando el monto del resarcimiento no pueda establecerse con cierto grado de certeza, el tribunal está facultado para cuantificarla equitativamente, en lugar de rechazarla o conceder una suma simbólica.

**3. El daño, además de cierto, debe ser una consecuencia directa del incumplimiento**

Existe una clara vinculación entre la certeza y la naturaleza directa del daño. Aunque esta naturaleza directa del perjuicio causado no se encuentre regulada expresamente en los Principios, queda implícito en el Art. 7.4.2(1), que se refiere al daño resarcible como aquél “derivado del incumplimiento”, lo que presupone un nexo causal suficiente entre el incumplimiento y el daño sufrido. Si el daño es demasiado indirecto, es muy probable que también sea incierto e imprevisible.

**ARTÍCULO 7.4.4**

*(Previsibilidad del daño)*

**La parte incumplidora es responsable solamente del daño previsto, o que razonablemente podría haber previsto, como consecuencia probable de su incumplimiento, al momento de celebrarse el contrato.**

**COMENTARIO**

El principio de que el daño resarcible se limita a aquél que pudo ser previsto se corresponde con la solución adoptada por el Art. 74 de CISG. Esta limitación se refiere a la naturaleza misma del contrato: no todos los perjuicios que deje de percibir la parte perjudicada se relacionan directamente con el contrato. La parte incumplidora no debe cargar con la reparación de perjuicios que no pudo prever al momento de celebrar el contrato, ni con los riesgos que, por esa razón, no pudo contemplar cubrir con un seguro.

Los requisitos de previsibilidad deben ser analizados simultáneamente con los de la certeza del daño establecidos en el Art. 7.4.3.

Es necesario clarificar lo que se entiende por el requisito de previsibilidad del daño en los Principios, ya que puede no guardar correspondencia con algunos ordenamientos jurídicos, conforme a los cuales, en el caso de incumplimiento doloso o con culpa grave, el resarcimiento del daño alcanza a los perjuicios que no pudieron preverse. Como la presente norma no contempla dicha excepción, es necesario interpretar el concepto de previsibilidad de manera restringida. La previsibilidad del daño se refiere a la naturaleza del daño y no a su amplitud, a menos que ésta sea tal que transforme un perjuicio por otro de naturaleza diferente.

En todo caso, la noción de previsibilidad es lo suficientemente flexible como para dejar al juez un amplio margen de discreción.

Lo que era previsible será determinado con referencia al momento de celebración del contrato y con respecto a la parte incumplidora en sí misma (incluyendo sus dependientes o mandatarios). El criterio determinante consiste en identificar lo que pudo razonablemente prever una persona normalmente diligente como consecuencias del incumplimiento en el curso ordinario de las cosas y conforme a las circunstancias peculiares del contrato, tales como la información revelada por las partes o los negocios previos que hayan celebrado.

### Ejemplos

1. Una compañía de limpieza solicita una máquina que es entregada con cinco meses de retraso. El fabricante de la máquina debe compensar a la compañía de limpieza por el lucro cesante originado por la demora en su entrega, ya que el fabricante pudo haber previsto de que la máquina debía ser puesta en funcionamiento de inmediato. Por otra parte, el daño resarcible no comprende la pérdida por parte de la compañía de limpieza de un valioso contrato con el gobierno, que se habría celebrado de haber sido entregada la máquina a tiempo, ya que este tipo de perjuicio no era previsible.
2. “A”, un banco, suele emplear los servicios de seguridad de una compañía para el transporte de los sacos de monedas a distribuir por sus sucursales. Sin informar a la compañía de seguridad, “A” envía sacos con monedas para coleccionistas, de valor cincuenta veces superior al de las monedas transportadas en entregas previas. Los sacos son robados en un asalto. “A” sólo tiene derecho a ser indemnizado por la pérdida sufrida que se corresponda con el valor de los sacos de monedas regularmente transportados, ya que éste es el único tipo de daño que pudo ser previsto. El valor de la pérdida de los sacos de las nuevas monedas ha transformado la pérdida previsible en otra de diferente naturaleza.

A diferencia de ciertas convenciones internacionales, especialmente las del área del transporte, los Principios siguen el criterio de la CISG en el sentido de no incluir en el concepto de reparación integral el daño imprevisible ocasionado por el incumplimiento doloso.

**ARTÍCULO 7.4.5**

*(Prueba del daño en caso de una operación de reemplazo)*

**Cuando la parte perjudicada ha resuelto el contrato y ha efectuado una operación de reemplazo en tiempo y modo razonables, podrá recobrar la diferencia entre el precio del contrato y el precio de la operación de reemplazo, así como el resarcimiento por cualquier daño adicional.**

**COMENTARIO**

**1. Monto del daño presumido en caso de una operación de reemplazo**

Junto con las reglas generales aplicables a la prueba de la existencia y monto del daño, es aconsejable establecer una serie de presunciones que puedan facilitar la tarea de la parte perjudicada.

La primera de las presunciones que se establece en este artículo se corresponde sustancialmente con el Art. 75 de CISG. Se refiere a la situación en que la parte perjudicada ha realizado una operación de reemplazo, ya sea porque así se lo imponga el deber de atenuar el daño o los usos comerciales. En tal caso, el perjuicio sufrido se considera que es la diferencia entre el precio del contrato y el precio de la operación de reemplazo.

La presunción es aplicable sólo si se ha realizado una operación de reemplazo y no si la parte perjudicada ha cumplido por sí misma la obligación que debería haber cumplido la otra parte (por ejemplo, cuando un naviero procede a reparar por sí mismo un buque que debió ser reparado por el astillero a quien se le había confiado el trabajo).

Tampoco hay una operación de reemplazo, y por lo tanto se aplicarán las reglas generales, cuando una compañía, después de resolver el contrato, utiliza su equipo para cumplir otros contratos que podría haber cumplido al mismo tiempo que el primero (“pérdida de volumen”).

La operación de reemplazo debe llevarse a cabo dentro de un tiempo razonable y de una manera también razonable, a fin de evitar que la parte incumplidora sea perjudicada por una conducta apresurada o maliciosa.

**2. Resarcimientos ulteriores cubren el daño adicional**

La regla de que la parte perjudicada podrá recuperar la diferencia entre los dos precios de los contratos establece un derecho de resarcimiento mínimo. La parte perjudicada también puede obtener el resarcimiento por el daño adicional que pudo haber sufrido.

## Ejemplo

“A”, un astillero, se compromete a ajustar un buque perteneciente a “B”, un naviero, para lo cual se conviene en que las reparaciones se llevarán a cabo a partir del 1<sup>o</sup> de julio en el muelle de “A”, a un costo de US\$ 500,000. El 1<sup>o</sup> de junio “B” se entera que el muelle sólo estará disponible a partir del 1<sup>o</sup> de agosto. “B” resuelve el contrato y después de largas y costosas negociaciones celebra un contrato con “C”, otro astillero de características idénticas al de “A”, a un costo de US\$ 700,000. “B” tiene derecho a ser indemnizado por “A” no sólo por la diferencia del precio de US\$ 200,000, sino también por los gastos en que incurrió y la compensación por el período más prolongado durante el cual no podrá disponer del buque.

## ARTÍCULO 7.4.6

*(Prueba del daño por el precio corriente)*

**(1) Si la parte perjudicada ha resuelto el contrato y no ha efectuado una operación de reemplazo, pero hay un precio corriente para la prestación contratada, podrá recuperar la diferencia entre el precio del contrato y el precio corriente al tiempo de la resolución del contrato, así como el resarcimiento por cualquier daño adicional.**

**(2) Precio corriente es el precio generalmente cobrado por mercaderías entregadas o servicios prestados en circunstancias semejantes en el lugar donde el contrato debió haberse cumplido o, si no hubiere precio corriente en ese lugar, el precio corriente en otro lugar que parezca razonable tomar como referencia.**

## COMENTARIO

**1. Cuantía del daño presunto sin operación de reemplazo**

El propósito de este artículo, que se corresponde sustancialmente con el Art. 76 de CISG, es facilitar la prueba del daño cuando no hubo una operación de reemplazo, pero existe un precio corriente por la prestación contratada. En tales casos, se presume que el daño resarcible equivale a la diferencia entre el precio del contrato y el precio corriente en el momento de resolver el contrato.

**2. Determinación del “precio corriente”**

De acuerdo con el párrafo (2), “precio corriente” es el que generalmente se cobra por mercaderías o servicios semejantes. El precio se determinará en comparación con el que se paga por bienes o servicios similares. Para probar el precio corriente se puede recurrir a organizaciones profesionales, cámaras de comercio, etc.

Para los fines de este artículo, el lugar pertinente para determinar el precio corriente es el del lugar donde el contrato debería haberse cumplido o, si no hubiese precio corriente en ese lugar, el precio corriente en otra plaza que pueda ser razonablemente utilizada como referencia.

**3. Resarcimientos ulteriores cubren el daño adicional**

La regla de que la parte perjudicada pueda recuperar la diferencia entre el precio del contrato y el precio corriente en el momento de su resolución sólo establece un derecho mínimo al resarcimiento. La parte perjudicada también puede obtener el resarcimiento por cualquier daño adicional que hubiera sufrido como consecuencia de la resolución.

**ARTÍCULO 7.4.7**

*(Daño parcialmente imputable  
a la parte perjudicada)*

**Cuando el daño se deba en parte a un acto u omisión de la parte perjudicada o a otro acontecimiento por el que esa parte asume el riesgo, la cuantía del resarcimiento se reducirá en la medida en que tales factores hayan contribuido al daño, tomando en consideración la conducta de cada una de las partes.**

**COMENTARIO****1. Contribución al daño de la parte perjudicada**

Conforme al principio general establecido en el Art. 7.1.2, que limita los remedios de la parte perjudicada cuando el incumplimiento se deba en parte a su propia conducta, el presente artículo limita el derecho al resarcimiento en la medida en que la parte perjudicada haya contribuido parcialmente al daño, ya que sería injusto que dicha parte recibiera el resarcimiento íntegro por daños de los que ella misma es parcialmente responsable.

## 2. Modos de contribuir al daño causado

La contribución de la parte perjudicada al daño puede consistir en su propia conducta o en un evento cuyo riesgo haya asumido. La conducta puede revestir la forma de un acto (*v.gr.* dar al transportista una dirección equivocada) o una omisión (*v.gr.* no haber dado al constructor de la maquinaria que resultó ser defectuosa todas las instrucciones necesarias). Con frecuencia dichos actos u omisiones resultan de la falta de cumplimiento de la parte perjudicada de sus prestaciones u obligaciones contractuales. Sin embargo, también podría provenir de su conducta negligente o de la falta de cumplimiento de otros contratos. Los acontecimientos externos por los que la parte perjudicada asume el riesgo pueden consistir, entre otros eventos, en actos u omisiones de personas por quien la parte perjudicada debe responder, como sería el caso de dependientes o mandatarios.

### Ejemplos

1. “A”, beneficiario de una franquicia otorgada por “B”, que ha sido obtenida “en exclusividad” conforme al contrato, adquiere mercancías de “C” porque “B” le ha solicitado el pago inmediato, descuidando el hecho de que el contrato de franquicia otorga a “A” un plazo de 90 días para el pago. “B” reclama el pago de la pena estipulada por la violación de la cláusula de “exclusividad”. “B” sólo podrá obtener una indemnización parcial, porque fue el mismo “B” quien provocó el incumplimiento de “A”.
2. Durante un viaje en un lujoso crucero, “A”, un pasajero, se lesiona porque uno de los ascensores no se detuvo en el piso pedido. “B”, el naviero, es declarado responsable por las consecuencias del daño sufrido por “A”. A su vez, “B” demanda a “C”, la compañía encargada de inspeccionar el funcionamiento de los ascensores antes de que zarpara el crucero. En el curso del litigio, se prueba de que el accidente no se hubiera producido si el piso hubiera estado mejor iluminado. Como esto era responsabilidad de “B”, “B” no puede obtener el resarcimiento íntegro de “C”.

## 3. Distribución de la contribución al daño

La conducta de la parte perjudicada, o los acontecimientos externos cuyo riesgo haya sido asumido por dicha parte, podrían haber hecho absolutamente imposible el cumplimiento. En el supuesto de que se hayan satisfecho los requisitos del Art. 7.1.7 (fuerza mayor), la parte incumplidora queda totalmente exonerada de su responsabilidad.

De otro modo, la exoneración será parcial, dependiendo de la medida en que la parte perjudicada haya contribuido al daño. Puede que sea muy



## **Art. 7.4.8**

## **Principios UNIDROIT**

difícil aportar pruebas para determinar la contribución de cada una de las partes al daño sufrido. En algunos casos esto dependerá de un sano ejercicio de la discreción judicial. A fin de brindar una pauta a los tribunales, este artículo dispone que el juez deberá tener en cuenta el comportamiento de las partes. Cuanto mayor sea la falta de una parte, mayor será su cuota de contribución al daño causado.

### **Ejemplos**

3. Los hechos son los mismos que en el ejemplo 1. Como “B” fue el primero en dejar de cumplir los términos del contrato, a él se le atribuye que “A” dejara de cumplir con la cláusula de “exclusividad”. “B” sólo podrá recobrar el 25% de la cuantía prevista en la cláusula penal.
4. Los hechos son los mismos que en el ejemplo 2. Como el incumplimiento de “B” y “C” parecen equivalentes, “B” sólo podrá recobrar de “C” el 50% de lo que ha pagado en concepto de indemnización en favor de “A”.

### **4. Contribución al daño y su atenuación**

Este artículo debe interpretarse conjuntamente con el artículo siguiente que se refiere a la atenuación del daño (Art. 7.4.8). Mientras que el presente artículo trata de la conducta imputable a la parte perjudicada en relación con la causa que originó el daño sufrido en un comienzo, el Art. 7.4.8 se refiere a la conducta posterior que observa o puede observar la parte perjudicada.

#### **ARTÍCULO 7.4.8**

*(Atenuación del daño)*

**(1) La parte incumplidora no es responsable del daño sufrido por la parte perjudicada en tanto que el daño pudo haber sido reducido si esa parte hubiera adoptado medidas razonables.**

**(2) La parte perjudicada tiene derecho a recuperar cualquier gasto razonablemente efectuado en un intento por reducir el daño.**

**COMENTARIO****1. Deber de la parte perjudicada de mitigar el daño**

El propósito de este artículo es evitar que la parte perjudicada permanezca inactiva y aguarde pasivamente el resarcimiento del daño que pudo evitar o cuyas consecuencias pudo atenuar. Así, se establece que no será resarcido todo daño que la parte perjudicada pudo evitar adoptando medidas razonables.

Es evidente que si bien no se le puede exigir a una parte que ha sufrido las consecuencias del incumplimiento del contrato no se le puede exigir que, además, gaste tiempo y dinero, tampoco resulta sensato desde un punto de vista económico permitir el incremento de un perjuicio que pudo reducirse adoptando medidas razonables.

Las medidas que debe adoptar la parte perjudicada pueden destinarse a limitar la amplitud del daño, sobre todo cuando este puede prolongarse durante mucho tiempo de no adoptarse alguna medida apropiada, tal como una operación de reemplazo conforme al Art. 7.4.5, o bien a evitar el incremento de un menoscabo inicial.

**Ejemplos**

1. El 2 de mayo “A” solicita a “B”, una agencia de viajes, que reserve una habitación en un hotel de París para el día 1<sup>o</sup> de junio y a un costo de 200 euros. El 15 de mayo, “A” se entera de que “B” no ha hecho reserva alguna. “A” espera hasta el 25 de mayo, fecha en que hace una nueva reserva y sólo puede encontrar una habitación a un costo de 300 euros. Si la reservación se hubiera hecho el 15 de mayo, el precio de la habitación hubiera sido de 250 euros. “A” sólo puede recobrar 50 euros de “B”.

2. “A” es una compañía a quien “B” le ha confiado la construcción de una fábrica. Cuando la construcción estaba a punto de ser terminada, “A” suspende los trabajos de improviso. “B” busca otra compañía para que finalice la edificación, pero no toma la precaución de proteger la construcción realizada, que se deteriora por las inclemencias del tiempo. “B” no puede reclamar indemnización por los daños a la construcción derivados de las inclemencias del tiempo y la falta de protección.

**2. Reembolso de gastos**

La reducción del resarcimiento en proporción a la omisión por la parte perjudicada de las medidas necesarias para evitar los daños, no deben sin embargo ocasionar mayores pérdidas a la parte perjudicada. Puede recuperar de la parte incumplidora los gastos efectuados para mitigar el daño, siempre que dichos gastos sean razonables conforme a las circunstancias (parágrafo (2)).

**Ejemplos**

3. Los hechos son los mismos que en el Ejemplo 2, con la diferencia de que “B” adopta las medidas para proteger las obras realizadas. El costo de dichas medidas deberá sumarse a la cuantía de la restitución adeudado por “A” por incumplimiento del contrato, con la condición que dichos gastos sean razonables. Si no lo fueran, habrán de ser reducidos.

4. Los hechos son los mismos que en el Ejemplo 1, con la diferencia que “A” consigue una habitación en un hotel de lujo por 500 euros. “A” sólo podrá recobrar los 50 euros de diferencia respecto a la habitación que “A” podría haber obtenido por 250 euros.

**ARTÍCULO 7.4.9**

*(Intereses por falta de pago de dinero)*

**(1) Si una parte no paga una suma de dinero cuando es debido, la parte perjudicada tiene derecho a los intereses sobre dicha suma desde el vencimiento de la obligación hasta el momento del pago, sea o no excusable la falta de pago.**

**(2) El tipo de interés será el promedio del tipo de préstamos bancarios a corto plazo en favor de clientes calificados y predominante para la moneda de pago en el lugar donde éste ha de ser efectuado. Cuando no exista tal tipo en ese lugar, entonces se aplicará el mismo tipo en el Estado de la moneda de pago. En ausencia de dicho tipo en esos lugares, el tipo de interés será el que sea apropiado conforme al derecho del Estado de la moneda de pago.**

**(3) La parte perjudicada tiene derecho a una indemnización adicional si la falta de pago causa mayores daños.**

**COMENTARIO****1. Compensación de suma global por dejar de pagar una suma de dinero**

Este artículo confirma la regla ampliamente aceptada que el daño que resulta del retardo en el pago de una suma de dinero se encuentra

sujeto a un régimen especial, calculándose en una suma global correspondiente a los intereses devengados entre el momento en que se hizo exigible el pago y el momento del pago efectivo.

Los intereses deben ser abonados siempre que el retardo en el pago se atribuya a la parte incumplidora y a partir del momento en que la deuda es exigible, sin ninguna necesidad de que la parte perjudicada notifique la falta de dicho pago.

Si el retardo es consecuencia de fuerza mayor (*force majeure*) (*v.gr.* si a la parte incumplidora le es imposible obtener la suma debida en razón de la entrada en vigor de una nueva regulación de control de cambios), los intereses se devengan de todas formas y deben ser pagados no en concepto de restitución, sino como compensación por el enriquecimiento del deudor que resulta de la falta de pago, ya el deudor continúa recibiendo intereses sobre la suma cuyo pago se encuentra imposibilitado de efectuar.

El daño es calculado en una suma global. En otras palabras, sujeto a lo dispuesto en el párrafo (3) de este artículo, la parte perjudicada no tiene que probar que podría haber obtenido un mayor interés, ni tampoco la parte incumplidora que la parte perjudicada habría obtenido un interés menor que el promedio del tipo bancario a la que se refiere el párrafo (2).

Las partes pueden, por supuesto, acordar con anticipación un tipo de interés diferente que se encontrará sujeto a lo dispuesto en el Art. 7.4.13).

## 2. Tipo de interés

El párrafo (2) de este artículo fija como tipo de interés aplicable, en primer lugar, el tipo promedio bancario para operaciones de préstamo a corto plazo en favor de clientes calificados. Esta solución parece ser la que mejor responde a las necesidades del comercio internacional y también la más apropiada para asegurar una adecuada reparación del daño sufrido. El tipo en cuestión es aquél al que la parte perjudicada normalmente colocaría el dinero que ha dejado de percibir. Dicho tipo es el promedio que pagaría un banco por un préstamo a corto plazo a clientes calificados y que predominase para la moneda de pago en el lugar de pago.

Si no existe dicho tipo para la moneda de pago en el lugar de pago, se aplicará, en primer lugar, el tipo promedio de interés vigente en el Estado de la moneda de pago. Por ejemplo, si se otorga un préstamo libras esterlinas pagadero en Túnez, y no existe un tipo de interés para los préstamos en libras en el mercado financiero de Túnez, se pagará el tipo de interés vigente en el Reino Unido.

En ausencia de dicho tipo en cualquiera de ambos lugares, el tipo de interés será el que se considere “apropiado” conforme a la ley del Estado

## **Art. 7.4.10**

## **Principios UNIDROIT**

de la moneda de pago. En la mayoría de los casos será el tipo de interés legal, y si hubiera más de uno, se pagará el tipo de interés más apropiado para las operaciones internacionales. Si no existe un tipo de interés legal, se aplicará el tipo de interés bancaria más apropiado.

### **3. Otros daños resarcibles**

El propósito del pago de intereses es reparar el daño normalmente ocasionado por el retardo en el pago de una suma de dinero. Dicho retardo puede, sin embargo, causar un daño adicional a la parte perjudicada, por el que dicha parte puede reclamar el resarcimiento, siempre y cuando pueda probar dicho daño adicional y éste cumpla con los requisitos de certeza y previsibilidad (parágrafo (3)).

#### **Ejemplo**

“A” celebra un contrato con “B”, una compañía financiera especializada, para obtener un préstamo que le permitiría renovar su fábrica en Singapur. El préstamo menciona expresamente el destino de los fondos. El dinero prestado es transferido tres meses más tarde de lo convenido. Durante este tiempo, el costo de las obras se ha incrementado en un 10%. “A” tiene derecho para recuperar dicha suma adicional de “B”.

### **ARTÍCULO 7.4.10**

*(Intereses sobre el resarcimiento)*

**A menos que se convenga otra cosa, los intereses sobre el resarcimiento por el incumplimiento de obligaciones no dinerarias comenzarán a devengarse desde el momento del incumplimiento.**

#### **COMENTARIO**

Este artículo determina el momento a partir del cual se devengan intereses sobre el resarcimiento en el caso de incumplimiento de obligaciones no dinerarias. En tales casos, el importe del resarcimiento no se habrá determinado en dinero al momento del incumplimiento. La liquidación sólo se hará después de ocurrido el perjuicio, ya sea en virtud de un convenio de las partes o por un tribunal.

El presente artículo fija el momento en el que acaece el perjuicio como punto de partida para que los intereses comiencen a devengarse. Esta solución es la que mejor se adapta a las necesidades del comercio

internacional, cuyos participantes no acostumbran dejar su dinero ocioso. En efecto, el patrimonio de la parte perjudicada se ve disminuido a partir del momento de sufrir el daño, mientras que la parte incumplidora, durante el tiempo en que la indemnización no es abonada, continúa disfrutando de los beneficios de los intereses de la suma que deberá pagar. Es justo por lo tanto que esta ganancia sea transferida a la parte perjudicada.

Sin embargo, al realizarse la estimación final del daño, se debe prestar atención al hecho de que la indemnización se concede a partir de la fecha en que éste tiene lugar, a fin de evitar una doble compensación que podría tener lugar, por ejemplo, en el caso que se deprecie el valor de la moneda.

Este artículo no se ocupa del problema de los intereses compuestos, que conforme al derecho interno de algunos países se encuentra sujeto a normas de orden público orientadas a proteger a la parte incumplidora.

#### ARTÍCULO 7.4.11

*(Modalidad de la compensación monetaria)*

**(1) El resarcimiento ha de pagarse en una suma global. No obstante, puede pagarse a plazos cuando la naturaleza del daño lo haga apropiado.**

**(2) El resarcimiento pagadero a plazos podrá ser indexado.**

#### COMENTARIO

##### 1. Pago global o a plazos

Si bien este artículo no impone una forma determinada para el resarcimiento, se considera que el pago del resarcimiento en un solo momento es el que mejor se adecua a las necesidades del comercio internacional. Pueden existir circunstancias, empero, en que el pago en cuotas resulte más apropiado a la naturaleza del daño, por ejemplo, cuando se trata de un daño continuado.

##### Ejemplos

1. “A”, un consultor, es contratado por “B” con la finalidad de vigilar las condiciones de seguridad de sus fábricas. “A” muere cuando viaja en helicóptero, en oportunidad de un viaje a una de las fábricas de “B”. Se determina que “B” es responsable por el accidente. “A” deja dos hijos pequeños de doce y ocho años. Con el propósito de compensar la pérdida de mantenimiento de la familia de “A”, puede asignarse una mensualidad a sus hijos hasta que lleguen a la mayoría de edad.

## Art. 7.4.12

## Principios UNIDROIT

2. “A”, un consultor en materia de seguridad, es contratado por “B” por un período de tres años. Su remuneración se fija en el 0.5% de la producción. “A” es despedido seis meses después sin causa justificada. Sería apropiado que “B” fuese obligado a pagar a “A” una suma mensual correspondiente al salario acordado hasta que “A” encuentre un nuevo trabajo, o bien por un período máximo de treinta meses.

### 2. Indexación

El parágrafo (2) de este artículo contempla la posibilidad de indexación del resarcimiento pagadero a plazos, a fin de eliminar el mecanismo complejo que implica la revisión de una sentencia para computar los efectos de la inflación. Sin embargo, la indexación puede estar prohibida por la ley del foro.

#### Ejemplo

3. Los hechos son los mismos que en el ejemplo 1. Las cantidades mensuales pueden ajustarse conforme al índice de incremento del costo de la vida donde viven los hijos de “A”.

### ARTÍCULO 7.4.12

*(Moneda en la que se fija el resarcimiento)*

**El resarcimiento ha de fijarse, según sea más apropiado, bien en la moneda en la cual la obligación dineraria fue expresada o en aquella en la cual el perjuicio fue sufrido.**

### COMENTARIO

Como el daño resultante del incumplimiento de un contrato internacional puede aparecer en diferentes lugares, surge el problema de determinar la moneda en que habrá de fijarse el resarcimiento. La materia de la que se ocupa el presente artículo debe distinguirse del problema de la moneda en la que debe pagarse la indemnización por los daños y perjuicios a la que se refiere el Art. 6.1.9.

Este artículo ofrece una opción entre la unidad monetaria en la que se expresa la obligación dineraria y aquella en la que se ha sufrido el daño, debiendo optarse por la que resulte más apropiada conforme a las circunstancias del caso.

Mientras que la primera alternativa no exige ningún comentario en particular, en el segundo caso se debe tener en cuenta que la parte perju-

dicada puede incurrir en gastos en una moneda determinada para reparar el daño que ha sufrido. En tal caso, debería tener derecho a reclamar que el pago del resarcimiento sea realizado en la misma moneda, aun cuando no sea la moneda expresada en el contrato. Otra moneda que podría considerarse apropiada es aquella en la cual se hubieran percibido las ganancias.

La elección se deja a la parte perjudicada, siempre y cuando se respete el principio de la reparación integral.

Finalmente, en ausencia de una indicación en contrario, una parte tiene derecho a recibir el pago de los intereses, los perjuicios liquidados y las penas en la misma moneda que la expresada para el pago de la obligación principal.

#### ARTÍCULO 7.4.13

*(Pago estipulado para el incumplimiento)*

**(1) Cuando el contrato establezca que la parte incumplidora ha de pagar una suma determinada a la parte perjudicada por tal incumplimiento, la parte perjudicada tiene derecho a cobrar esa suma sin tener en cuenta el daño efectivamente sufrido.**

**(2) No obstante, a pesar de cualquier pacto en contrario, la suma determinada puede reducirse a un monto razonable cuando fuere notablemente excesiva con relación al daño ocasionado por el incumplimiento y a las demás circunstancias.**

#### COMENTARIO

##### **1. Definición del pago estipulado para el incumplimiento**

Este artículo da una definición intencionadamente amplia de estipulaciones para pagar una suma específica en caso de incumplimiento, ya sea que dicha cláusula apunte a facilitar la restitución del resarcimiento (que en la tradición jurídica del *common law* se conoce como “liquidación del monto del resarcimiento”) o bien la de disuadir el incumplimiento (cláusula penal propiamente dicha), o con ambos propósitos.

##### **2. El pago estipulado para el incumplimiento es válido en principio**

Existen variaciones considerables entre los ordenamientos jurídicos internos con respecto a la validez de este tipo de cláusulas. Esta variedad



incluye aquellos países de tradición continental romanista, que las convalidan con la posibilidad de revisarlas judicialmente en el supuesto de que sean particularmente onerosas, hasta aquellos países de la tradición jurídica del *common law*, que rechazan la validez de cláusulas específicamente orientadas a disuadir el incumplimiento (cláusulas penales).

Vista su frecuencia en la práctica contractual internacional, el párrafo (1) de este artículo reconoce en principio la validez de toda cláusula que disponga la obligación de la parte incumplidora de pagar cierta suma de dinero a la parte perjudicada por dicho incumplimiento, encontrándose facultada esta última a reclamar dicha suma, independientemente del daño que haya efectivamente sufrido. La parte incumplidora no puede alegar que la parte perjudicada ha sufrido un daño menor o que no ha sufrido daño alguno.

#### Ejemplo

1. “A”, un ex-jugador internacional del Brasil, es contratado por tres años para entrenar a los jugadores de “B”, un equipo de fútbol australiano, con una remuneración mensual de \$ 10.000 dólares australianos. El contrato establece que en caso de despido injustificado, “A” deberá cobrar \$ 200.000 dólares australianos. “A” es despedido sin motivo alguno a los seis meses. “A” tiene derecho a reclamar la suma acordada, aún en el caso de que haya sido inmediatamente contratado por otro equipo, percibiendo el doble del salario recibido de “B”.

Generalmente, el incumplimiento debe ser imputable a la parte incumplidora, ya que es inconcebible que se deba pagar lo acordado en una cláusula penal cuando el incumplimiento es el resultado de una situación de fuerza mayor. Excepcionalmente, sin embargo, las partes pudieron haber pactado dicha cláusula con la intención de cubrir supuestos en que la parte incumplidora no sea responsable por el incumplimiento.

En caso de incumplimiento parcial, la suma puede reducirse proporcionalmente, a menos que las partes hayan acordado otra cosa.

### **3. La suma estipulada puede reducirse**

Con el fin de evitar la posibilidad de abusos que pueden surgir con este tipo de cláusulas, el párrafo (2) de este artículo permite la reducción de la suma estipulada si fuera manifiestamente excesiva “con relación al daño que resulte del incumplimiento y a las demás circunstancias del caso”. El mismo párrafo (2) establece expresamente que las partes no pueden excluir la posibilidad de reducir el monto de la cláusula por ningún motivo.

La suma estipulada sólo podrá reducirse pero no descartarse totalmente, como sería el caso en que los jueces, a pesar de lo acordado por las partes, decidieran fijar la cuantía del perjuicio con relación precisa al daño sufrido. Tampoco puede incrementarse, al menos conforme a este artículo, cuando la suma pactada sea menor que el daño efectivamente sufrido. Véase, sin embargo, el comentario 4 al Art. 7.1.6). Más aún, es necesario que la suma estipulada sea “manifiestamente excesiva”, esto es, que claramente así se perciba por cualquier persona razonable. La relación que existe entre la suma estipulada y el daño realmente sufrido habrá de ser atendida de un modo especial.

#### Ejemplo

2. “A” celebra un contrato con “B” para la compra de maquinarias, cuyo pago se prevé en cuarenta y ocho mensualidades de 5,000 euros cada una. Una cláusula del contrato habilita a “B” a resolver el contrato de inmediato en caso de que “A” deje de pagar una mensualidad, autorizando a “B” a quedarse con las sumas pagadas y reclamar los futuros abonos como resarcimiento. “A” deja de pagar la décimo primera mensualidad. “B” se queda con los 50,000 euros ya pagados y reclama el pago de 190,000 euros, que representan las treinta y ocho mensualidades restantes, además de la restitución de las maquinarias. El tribunal reducirá la suma estipulada, ya que de lo contrario “B” percibiría un lucro desmedido a consecuencia del incumplimiento de “A”.

#### **4. El pago estipulado para el incumplimiento debe distinguirse de multas, penas y otras cláusulas similares**

El tipo de cláusulas a las que se refiere este artículo debe distinguirse de las multas, penas y otras cláusulas similares que permiten a una de las partes retirarse del contrato, ya sea pagando una suma o perdiendo depósitos realizados. Por otro lado, se incluye dentro del ámbito de aplicación de este artículo una cláusula en virtud de la cual una de las partes pueda retener sumas ya pagadas como parte del precio.

#### Ejemplos

3. “A” se compromete a vender un inmueble a “B” por 450,000 euros. “B” debe ejercer la opción a compra dentro de tres meses y debe pagar un depósito de 25,000 euros, que “A” tiene derecho a retener si B no ejercita su derecho de opción. Como no se trata de un pago estipulado para el caso de incumplimiento del contrato, esta cláusula no cae dentro del ámbito de aplicación de este artículo, y la suma no podrá reducirse aun si es manifiestamente desproporcionada en tales circunstancias.

**Art. 7.4.13****Principios UNIDROIT**

4. “A” contrata con “B” el arrendamiento de una maquinaria que pertenece a “B”. El contrato prevé que en el supuesto de que “A” deje de pagar una sola mensualidad de alquiler, el contrato será resuelto y la suma ya pagada será retenida por “B” en concepto de indemnización por el daño sufrido. Esta cláusula sí se incluye dentro del ámbito de aplicación del presente artículo y la suma acordada podría estar sujeta a reducción.

## CAPÍTULO 8

### COMPENSACIÓN

#### ARTÍCULO 8.1

*(Condiciones de la compensación)*

**(1) Cuando dos partes se deben recíprocamente deudas de dinero u otras prestaciones de igual naturaleza, cualquiera de ellas (“la primera parte”) puede compensar su obligación con la de su acreedor (“la otra parte”) si en el momento de la compensación:**

**(a) la primera parte está facultada para cumplir con su obligación;**

**(b) la obligación de la otra parte se encuentra determinada en cuanto a su existencia e importe y su cumplimiento es debido.**

**(2) Si las obligaciones de ambas partes surgen del mismo contrato, la primera parte puede también compensar su obligación con una obligación de la otra parte cuya existencia o importe no se encuentre determinado.**

#### COMENTARIO

##### 1. Uso de la compensación

En virtud de los Principios, cuando dos partes son deudoras recíprocas en virtud de un contrato o de otra fuente de obligaciones, cada parte puede compensar su deuda con la deuda de la otra parte. Por deducción mutua, las dos deudas se anulan hasta el monto de la deuda menor. Véase el Art. 8.5. La compensación evita la necesidad de que cada parte cumpla con sus obligaciones por separado.

El deudor requerido al pago y que además ha compensado su propia deuda, se denomina "la primera parte". El acreedor que demanda el pago de su deudor, frente a quien se ejerce el derecho de compensación, se denomina "la otra parte".

## Art. 8.1

## Principios UNIDROIT

### Ejemplos

1. “A”, transportador marítimo, ha transportado mercancías pertenecientes a “B” desde Marsella a Atenas. “A” pide 5,000 euros a “B” para efectuar este transporte. “B”, quien era antes acreedor de “A” por un monto de 5,000 euros en concepto de indemnización por daños causados a otras mercancías transportadas con anterioridad, puede compensar su propia deuda con la deuda de “A” por 5,000 euros. Si lo hace, “A” y “B” ya no serán más deudores el uno del otro.
2. “A” vende a “B” un terreno por el precio de 25,000 dólares australianos. Posteriormente “B”, que es un contratista, construye una casa para “A”. El precio de la construcción es de 50,000 dólares australianos. Cuando “A” demanda el pago del terreno, “B” puede compensar su deuda con el precio de la construcción. La deuda de “B” de pagar 25,000 dólares australianos a “A” queda completamente extinguida, pero “A” sigue siendo el deudor de “B” hasta por la suma de 25,000 dólares australianos.

Las condiciones establecidas en el presente artículo deben ser satisfechas a fin de que una parte pueda compensar su propia deuda con la deuda de la otra parte.

## 2. Deudas recíprocas

Una primera condición es que cada parte sea a la vez deudora y acreedora de la otra (parágrafo (1), frase introductoria). Es de hacer notar que las partes deben serlo dentro de sus mismas capacidades. Así, la compensación no es posible si la primera parte es deudora frente a la otra parte en su nombre, pero es acreedora de la otra parte en otra calidad, por ejemplo como fiduciario o propietario de una sociedad.

### Ejemplo

3. Una empresa “A” vende a la sociedad “B” una máquina por 600,000 yenes japoneses. “B”, quien también mantiene relaciones comerciales con la empresa “C”, una filial de “A”, vende a “C” algunos productos por 500,000 yenes japoneses. Cuando “A” pide a “B” pagar el precio de venta de la máquina, “B” no puede compensar su deuda con el monto de la venta de los productos a “C”, aun cuando el capital de “C” esté completamente controlado por “A”, pues “C” es una entidad independiente. “A” y “B” no son deudor y acreedor recíprocos.

La condición que las deudas deban ser recíprocas puede presentar problemas cuando la otra parte ha cedido a un tercero el crédito que

tiene contra la primera parte. La primera parte podría, sin embargo, compensar su propia deuda con la deuda de la otra parte si el derecho de compensación existía en contra de la deuda del cedente antes de que la cesión haya sido notificada al deudor. Véase el Art. 9.1.13.

### 3. Deudas de la misma naturaleza

Las dos deudas deben ser de la misma naturaleza (parágrafo (1), frase introductoria). En algunos ordenamientos jurídicos las deudas deben ser “fungibles”. Una obligación monetaria puede ser compensada solamente con otra obligación monetaria. Una entrega de cereales no puede ser compensada sino con la entrega de cereales de la misma especie.

El concepto de “prestaciones de igual naturaleza” es más amplio que el de “deudas fungibles”. El cumplimiento de obligaciones no monetarias pueden ser de la misma naturaleza sin que sean fungibles. Dos obligaciones de entregar vino proveniente del mismo viñedo pero de diversa cosecha pueden ser obligaciones de la misma naturaleza, pero no se consideran fungibles. Dinero en efectivo y títulos de crédito no son prestaciones de la misma naturaleza en el sentido del presente artículo. Sin embargo, como es el caso con las obligaciones de pago en monedas diferentes, la compensación puede ser ejercida si los títulos son fácilmente convertibles y si no hay un acuerdo que imponga que el pago sea efectuado únicamente en una moneda específica o por un tercero. Si las deudas son o no de la misma naturaleza dependerá de las prácticas comerciales o de la rama del comercio de que se trate.

Una obligación personal no puede ser de la misma naturaleza que otras categorías de deudas. La compensación no es posible si una de las deudas es de naturaleza personal.

#### Ejemplos

4. “A”, productor de petróleo crudo, se obliga a entregar cada mes a “B”, radicado en el Cairo, 1,500 toneladas de crudo a través de un oleoducto. “B”, como contrapartida, debe entregar a “A” cada semana 1,000 toneladas de crudo por carretera. El crudo producido por “A” y el crudo a ser entregado por “B” no tienen el mismo origen y no son de calidad idéntica, pero como el empleo del petróleo crudo podría ser idéntico, ambas obligaciones que tratan del crudo pueden ser reputadas de la misma naturaleza, y si “A” y “B” son deudores recíprocos de entregas de una cierta cantidad de crudo, la compensación será posible.

5. “A” es dueño de 100 acciones ordinarias de la sociedad “Sud”. “B” es accionista de la misma sociedad y es dueño de 120 acciones de reembolso preferente. “A” y “B” son deudores recíprocos en virtud de

## **Art. 8.1**

### **Principios UNIDROIT**

un contrato anterior y estaba previsto que el pago sería posible por acciones de valor equivalente. La compensación no puede ser efectuada porque las acciones detentadas por "A" y las acciones detentadas por "B" no son de la misma naturaleza.

#### **4. La primera parte tiene la facultad de cumplir con su obligación**

La primera parte debe tener el derecho de cumplir su obligación (parágrafo (1)(a)). Ella no puede imponer a la otra parte un cumplimiento que no es todavía cierto o debido.

##### **Ejemplos**

6. "A" ha vendido diez camiones a "B" por US\$ 100,000. "B" debe pagar los camiones antes del 30 de septiembre. "B" desea compensar la deuda que tiene frente a "A" derivada de un préstamo que "A" debe pagar el 30 de noviembre. "B" no puede compensar su obligación con "A" antes de esa fecha, pues "A" no está obligado a pagar a "B" antes del 30 de noviembre. La deuda que "A" tiene ante "B" no es aún exigible.

7. "A" debe 20,000 euros a "B" en razón de un préstamo. "A" debe efectuar el pago antes del 30 de enero. "B" ha sido condenado a pagar 14,000 euros a "A" por la reparación de un daño en virtud de una sentencia dictada el 25 de enero. El 9 de febrero "A" exige el pago a "B". "B", quien se encuentra facultado a cumplir con su obligación, está autorizado a compensar su deuda con la deuda de "A".

8. "A" ha vendido 1,000 botellas de vino de Bordeaux a "B", quien debe pagar el precio a más tardar el 30 de octubre. "B" es igualmente el acreedor de "A" y la deuda de "A" es ya exigible. El 10 de octubre "B" puede compensar su propia deuda con la deuda de "A" aunque la fecha del vencimiento de su deuda sea el 30 de octubre. "A" está obligado a aceptar el pago antes de esa fecha.

#### **5. La deuda de la otra parte debe ser cierta**

La compensación puede ser efectuada solamente cuando la deuda de la otra parte sea cierta respecto de su existencia y en su monto (parágrafo (1)(b)).

La existencia de una deuda es cierta cuando no pueda ser puesta en duda, por ejemplo, cuando tenga su origen en un contrato válido y que ha sido ejecutado o en una sentencia o laudo que no se encuentran sujetos a revisión.

Por el contrario, una deuda consistente en pagar daños y perjuicios no es cierta cuando la deuda pueda ser puesta en duda por la otra parte.

Aun cuando la existencia de la deuda de la otra parte no sea puesta en duda, no será posible efectuar la compensación si la deuda no es cierta en su monto. La compensación no será posible si la existencia del daño no se disputa, pero el monto de la indemnización no ha sido fijado.

#### Ejemplos

9. En virtud de un juicio, “A” debe pagar 200,000 yuanes chinos a “B” por la rescisión de un contrato. “B” es igualmente deudor de “A” por un préstamo de 240,000 yuanes chinos, cuyo reembolso ya es debido. “A” exige el pago a “B” de esos 240,000 yuanes chinos. “B” puede compensar su deuda con la deuda que “A” tiene en virtud del juicio.

10. “A” vende a “B” un yate por 10,000 euros. “A” tiene una responsabilidad extra-contractual frente a “B”. El daño no se disputa, pero el monto de la indemnización por concepto de daños y perjuicios no ha sido aún fijado. “A” no estará autorizado a compensar su propia deuda puesto que la deuda de “B” no es cierta.

Los Principios no tratan del impacto de los procedimientos de insolvencia sobre el derecho de ejercer la compensación, que se encontrará determinado por el derecho aplicable. La mayor parte de los derechos internos conceden a la primera parte el derecho de ejercer la compensación aún después que la otra parte haya estado involucrada en un procedimiento de insolvencia, derogando así el principio de igualdad de acreedores ante un procedimiento de insolvencia.

#### **6. La deuda de la otra parte debe ser exigible**

La deuda de la otra parte debe además, ser exigible (parágrafo (1)(b)). La deuda es exigible cuando el acreedor tiene el derecho de demandar el cumplimiento al deudor y el deudor carece de excepciones o medios de defensa que oponer a esta demanda. Un medio de defensa sería por ejemplo oponible si el término para el pago no se ha cumplido. Una obligación natural o moral no es tampoco exigible, la primera parte no puede compensar sus deudas con deudas de esta especie cuando éstas son debidas por la otra parte. La exigibilidad o la no exigibilidad de una deuda puede depender también del derecho aplicable. En consecuencia, en ciertos casos, la posibilidad de ejercitar el derecho de compensación dependerá del derecho aplicable.



## **Art. 8.1**

## **Principios UNIDROIT**

### **Ejemplo**

11. En virtud de una sentencia definitiva pronunciada el 10 de abril, "A" debe pagar US\$ 20,000 a "B" por una venta de algodón. "A", que es el acreedor de "B" por un préstamo de US\$ 12,000 exigibles a partir del 10 de enero, puede compensar su propia deuda con la deuda de "B". "B", cuya deuda es cierta y exigible, no puede oponerse a la compensación ejercitada por "A".

En virtud de que la expiración del término de prescripción impide la ejecución de la deuda pero no extingue el derecho mismo, la primera parte, quien no está autorizada a ejecutar la deuda durante este período puede, sin embargo, compensar esta deuda. Véase el Art. 10.10.

### **7. Compensación de deudas provenientes de un mismo contrato**

La compensación es un medio práctico para extinguir las deudas en un mismo momento. Así, si las dos deudas provienen de un mismo contrato, las condiciones de la compensación se modifican.

Si las obligaciones de las dos partes provienen de un mismo contrato, la primera parte está autorizada a compensar su propia deuda con la deuda de la otra parte aun cuando esta última deuda no sea cierta en su existencia o en su monto (parágrafo (2)). Por ejemplo, una obligación de pagar los daños y perjuicios puede ser cierta en su existencia pero no en su monto. Si el monto mínimo a pagar no puede ser puesto en duda, la primera parte puede compensar su propia deuda hasta por ese monto mínimo, aunque el monto total de la deuda de la otra parte se desconozca.

Aun cuando una de las deudas fuera cuestionada, el derecho a compensar puede ser ejercitado ya que todas las deudas susceptibles de compensación provienen del mismo contrato y pueden ser fácilmente identificadas. Esto podría resultar útil a las partes involucradas en un negocio para solucionar sus controversias de una forma rápida y fácil. Sin embargo, la intervención judicial puede ser necesaria para determinar si se reúnen los requisitos para la compensación. En el comercio internacional, las obligaciones de dos partes derivan frecuentemente del mismo contrato.

### **Ejemplos**

12. "A" transporta para "B" pavos desde San Petersburgo a Estocolmo. El flete es de 35,000 rublos rusos. Durante el trayecto, un centenar de pavos mueren por la negligencia del transportista, quien reconoce su responsabilidad. "A" pide a "B" el pago del transporte.

“B” puede compensar su deuda derivada de la pérdida de los pavos con la deuda de “A”. Si bien es cierto que el monto de la indemnización no es cierto, como ambas deudas provienen del mismo contrato, sería fácil evaluar los daños y perjuicios y determinar si se encuentran reunidas las condiciones de la compensación.

13. “A”, un transportista, acepta transportar un piano de “B”, de Toronto a Nueva York. Una disposición del contrato establece expresamente que habrá penalidades si el piano no se entrega en la sala de conciertos cinco días antes de la fecha del concierto. El piano se entrega en Nueva York solamente dos días antes de la fecha del concierto. “A” demanda el pago del transporte. “B” puede compensar su demanda con las penalidades por el retardo que fueron convencionalmente determinadas, aun si “A” se opone al monto de la penalidad debida por el retardo.

## 8. Compensación convencional

Aunque no se reúnan las condiciones del presente artículo, las partes pueden sujetarse a los efectos de la compensación por la vía convencional. Igualmente, las partes pueden decidir que sus deudas recíprocas se compensen automáticamente en una fecha precisa o periódicamente. También, dos o más partes pueden acordar que sus deudas respectivas se extingan, por ejemplo, en virtud del llamado “*netting*”.

### ARTÍCULO 8.2

*(Compensación de deudas en moneda extranjera)*

**Cuando las obligaciones sean de pagar dinero en diferentes monedas, el derecho a compensar puede ejercitarse siempre que ambas monedas sean libremente convertibles y las partes no hayan convenido que la primera parte sólo podrá pagar en una moneda determinada.**

#### COMENTARIO

##### 1. Divisas convertibles

Los pagos hechos en monedas diferentes no son prestaciones de una misma naturaleza en el sentido al que se refiere el Art. 8.1. No obstante, la compensación puede llevarse a cabo si los pagos se hacen en divisas convertibles. Conforme al Art. 6.1.9, en la medida en que las partes no hayan convenido otra cosa, el pago puede ser efectuado por el deudor

### **Art. 8.3**

### **Principios UNIDROIT**

en la moneda del lugar del pago, bajo reserva de su libre convertibilidad. Por el contrario, como el valor relativo de una moneda que no es libremente convertible no es cierto para los efectos de la compensación, la compensación no puede ser utilizada para imponer a la otra parte el pago en esta moneda.

#### **Ejemplo**

1. “A”, productor de vino californiano, vende 500 botellas de vino a “B”, productor de corchos, por US\$ 20,000. “B” vende 100,000 corchos a “A” por el precio de 10,000 livros, que es la moneda no convertible del país donde se producen esos corchos. “A” exige a “B” el pago de los US\$ 20,000. “B” no puede compensar los 10,000 livros con los US\$ 20,000.

### **2. Moneda estipulada por el contrato**

Si un contrato prevé expresamente que una parte debe ejecutar su obligación de pago en una moneda determinada, esta parte no estará en condiciones de compensar su deuda con la deuda de la otra parte si ésta debe ejecutar su propia deuda en una moneda diferente de aquella indicada en el contrato.

#### **Ejemplo**

2. “A” vende a “B” productos por US\$ 10,000. El contrato de compraventa prevé expresamente que el precio debe ser pagado por el comprador en la ciudad de Nueva York y en dólares estadounidenses. “B”, transportista asiático, es el acreedor de “A” por una factura no pagada de gastos de transporte que debe ser saldada en Seúl en wones coreanos. “A” exige el pago de los US\$ 10,000. “B”, quien se encuentra contractualmente obligado a pagar el precio de los productos en dólares estadounidenses y en Nueva York, no se encuentra autorizado a compensar su deuda con la deuda de “A”.

### **ARTÍCULO 8.3**

*(Notificación de la compensación)*

**El derecho a compensar se ejerce por notificación a la otra parte.**

### **COMENTARIO**

El derecho de compensación se ejerce por vía de notificación hecha a la otra parte. No se ejerce automáticamente o por decisión de un

tribunal. La primera parte debe informar a la otra parte que ella extinguirá su propia deuda por compensación. La notificación no debe ser condicional.

Para producir sus efectos, la notificación no debe ser enviada después de haberse reunido las condiciones para que se efectúe la compensación.

La notificación puede hacerse por todo medio apropiado a las circunstancias. Produce sus efectos cuando llega a la persona a la que va dirigida. Véase el Art. 1.10.

#### ARTÍCULO 8.4

*(Contenido de la notificación)*

**(1) La notificación debe especificar las obligaciones a las que se refiere.**

**(2) Si la notificación no especifica la obligación con la que es ejercitada la compensación, la otra parte puede, en un plazo razonable, declarar a la otra parte la obligación a la que se refiere la compensación. Si tal declaración no se hace, la compensación se referirá a todas las obligaciones proporcionalmente.**

#### COMENTARIO

Conforme al párrafo (1), la notificación debe indicar las deudas de las dos partes que deben ser el objeto de la compensación. La otra parte, al recibir la notificación, debe ser informada acerca del motivo de la compensación y del monto de las deudas en cuestión.

#### 1. Declaración de la otra parte

Si la primera parte tiene dos deudas o más frente a la otra parte y la primera parte no indicó las deudas que ella desea saldar por la vía de compensación, la otra parte puede libremente elegir entre las deudas de la primera parte aquéllas que desea extinguir por vía de compensación (párrafo (2), primera parte).

#### Ejemplo

1. “A” vende regularmente prendas de vestir a “B”. El 30 de diciembre “B” exige a “A” el pago de US\$ 5,000 para saldar un crédito. En esta misma fecha “B” debe a “A” el pago del precio de

## **Art. 8.5**

### **Principios UNIDROIT**

las mercancías correspondientes a tres contratos sucesivos, respectivamente, US\$ 4,000, US\$ 3,500 y US\$ 4,500. Si “A” quiere compensar su deuda con las de “B”, debe indicar con qué deuda, entre las tres debidas por “B”, desea que opere la compensación. Si “A” no indica en la notificación la deuda con la cual quiere hacer operar la compensación, “B” puede, dentro de un plazo razonable, indicar a “A” que su deuda de US\$ 4,500 sea extinguida completamente por compensación y que la deuda de US\$ 3,500 sea extinguida por un monto de US\$ 500. Una vez efectuada la compensación, “B” continúa siendo deudor de “A” por un monto de US\$ 7,000.

### **2. Ausencia de declaración**

Si la notificación no indica las deudas que la primera parte se propone compensar, y si la otra parte no produce ninguna declaración sobre la deuda afectada por la compensación en un plazo razonable, se extinguirán todas las deudas de la otra parte individualmente hasta un total del valor de la deuda de la primera parte (parágrafo (2), segunda parte).

#### **Ejemplo**

2. Los hechos son los mismos que en el Ejemplo 1, pero la diferencia aquí radica en que “B” no declara con qué deuda opera la compensación. Ante la ausencia de tal declaración, la compensación extinguirá la deuda de US\$ 4,000 del primer contrato hasta por un importe de US\$ 1,667; la deuda de US\$ 3,500 del segundo contrato hasta por un importe de US\$ 1,458 y la deuda de US\$ 4,500 del tercer contrato hasta por un importe de US\$ 1,875.

### **ARTÍCULO 8.5**

*(Efectos de la compensación)*

**(1) La compensación extingue las obligaciones.**

**(2) Si las obligaciones difieren en su importe, la compensación extingue las obligaciones hasta el importe de la obligación menos onerosa.**

**(3) La compensación surte efectos desde la notificación.**

**COMENTARIO****1. Extinción por compensación**

Si las condiciones de la compensación indicadas en el Art. 8.1 se encuentran reunidas, las deudas de las dos partes se extinguen en la medida de la compensación, como si dos pagos recíprocos hubieran sido efectuados.

**Ejemplo**

1. “A” debe US\$ 100 a “B” y “B” debe US\$ 100 a “A”. “B” pide el pago de su crédito. “A”, mediante notificación, declara a “B” que compensa su propia deuda. Después de que la compensación ha surtido sus efectos, las dos obligaciones se extinguen.

Si las dos deudas difieren en su monto, la compensación extinguirá las deudas solamente hasta por el monto de la menor.

**Ejemplo**

2. “B” debe US\$ 100 a “A”, quien a su vez debe US\$ 70 a “B”. “A” exige el pago de US\$ 100 a “B” y “B” declara que quiere compensar su deuda con aquella de “A”. Si las condiciones de la compensación se encuentran reunidas, “A” no es ya deudor de “B” puesto que su deuda se extinguió completamente, pero “A” sigue siendo aún el acreedor de “B” por US\$ 30, suma correspondiente a la parte de la deuda no cubierta por la compensación.

**2. La compensación surte sus efectos en el momento de la notificación**

Las deudas se extinguen en el momento de la notificación si en ese momento se encuentran reunidas las condiciones requeridas para la compensación. La compensación no tiene efectos retroactivos. Sólo tiene efectos para el futuro.

El momento a partir del cual la compensación produce sus efectos está vinculado con la necesidad de notificar la compensación. Además, desde un punto de vista práctico, será fácil conocer la fecha en la cuál surtió efecto la compensación.

La situación debe apreciarse como si las dos deudas estuvieran saldadas al día de la notificación. Dos consecuencias derivan de esta regla. En primer lugar, los intereses de la deuda corren hasta el día de la notificación. Una parte que está en condiciones y que desea efectuar una compensación de su deuda, debe declarar la compensación cuanto

## Art. 8.5

## Principios UNIDROIT

antes si desea detener el curso de los intereses. En segundo lugar, si se efectuó un pago indebido después de la declaración de la compensación, la restitución de la suma puede pedirse puesto que el pago no tiene fundamento jurídico. En cambio, si el pago se efectuó antes de la notificación, el pago es válido y la restitución de la suma no puede exigirse.

### Ejemplo

3. “A” debe US\$ 1,000 a “B” por la compra de mercaderías. La deuda de “A” es cierta y el pago es exigible el 20 de noviembre. “B” pide el pago de los US\$ 1,000 el 22 de diciembre. Por una sentencia judicial de fecha 30 de noviembre. “B” es condenado a pagar US\$ 800 a “A” por concepto de daños y perjuicios. La obligación de pagar US\$ 800 es exigible y cierta a partir de la sentencia, es decir, desde el 30 de noviembre. La compensación es realizada por “A” por notificación del 10 de diciembre. La compensación tendrá lugar el día de la notificación pues todas las condiciones requeridas han sido satisfechas antes de esa fecha. Las dos deudas se extinguen hasta el monto de la deuda menor. “A” seguirá siendo el acreedor de “B” por US\$ 200. A partir del 10 de diciembre no se generarán intereses, salvo sobre esos US\$ 200.

Al momento en que se reúnen las condiciones de la compensación y que se realiza la notificación, no sólo se extinguen las deudas principales sino que se extinguen también los derechos accesorios, en particular los derechos que garantizan el cumplimiento de la obligación.

### Ejemplo

4. “A”, un banquero, hizo un préstamo de 10,000 euros a “B” y obtuvo el aval personal de la esposa de “B”. “B” es acreedor de “A” por una suma de 12,000 euros, suma que “B” tiene en una cuenta abierta en el banco de “A”. “A” pide a “B” el pago de 10,000 euros. “B” declara su intención de compensar y lo notifica el 12 de diciembre. Las condiciones requeridas para la compensación de la deuda de “B” con la deuda de “A” se cumplen el 10 de diciembre. En la fecha de la notificación, el 12 de diciembre, quedan extinguidas las deudas de “A” y “B”, como así también el aval otorgado por la esposa de “B”.

## CAPÍTULO 9

# CESIÓN DE CRÉDITOS, TRANSFERENCIA DE OBLIGACIONES Y CESIÓN DE CONTRATOS

### SECCIÓN 1: CESIÓN DE CRÉDITOS

#### ARTÍCULO 9.1.1

*(Definiciones)*

**“Cesión de créditos” es la transferencia mediante un acuerdo de una persona (el “cedente”) a otra (el “cesionario”) de un derecho al pago de una suma de dinero u otra prestación a cargo de un tercero (el “deudor”), incluyendo una transferencia a modo de garantía.**

#### COMENTARIO

En numerosas circunstancias, al acreedor del pago de una suma de dinero o de otro tipo de prestación puede serle útil ceder su derecho a otra persona. Por ejemplo, la cesión a un banco es el medio tradicional de financiar el crédito otorgado a un cliente. Las reglas de esta Sección tratan de la cesión de créditos tal como se la define en este artículo.

#### 1. Transferencia convencional

Esta sección sólo comprende las transferencias convencionales y no las situaciones en las cuales el derecho aplicable establece la transferencia de ciertos créditos (por ejemplo, en ciertas legislaciones, la transferencia de los derechos del vendedor contra un asegurador respecto al comprador de un edificio asegurado, o la transferencia automática de créditos en el caso de una fusión entre sociedades (ver el Art. 9.1.2(b)).

La definición tampoco se aplica a las transferencias unilaterales, que en ciertos ordenamientos jurídicos pueden llevarse a cabo sin la participación del cesionario.



**2. Crédito relativo al pago de una suma de dinero o a la ejecución de otra prestación**

Por otra parte, la definición no se limita sólo a la cesión de créditos relativos al pago de una suma de dinero. También incluye los créditos de otras categorías de prestaciones, como por ejemplo la prestación de servicios. Las cesiones a que se refiere esta Sección tampoco se limitan a los derechos de naturaleza contractual. Las acciones que deriven de reclamos que no han surgido de un contrato o fueron originadas por una decisión judicial pueden, por ejemplo, ser reguladas por la presente sección, sujeto a lo dispuesto en el Art. 1.4. Los créditos futuros pueden también ser cedidos conforme a las condiciones establecidas por el Art. 9.1.5.

**3. Noción de “transferencia”**

La “transferencia” del crédito significa que el derecho pasa del activo del cedente al activo del cesionario. La definición se aplica igualmente a las cesiones con fines de garantía.

**4. Derechos de los terceros**

La transferencia del activo del cedente al activo del cesionario se hace dejando a salvo los derechos de terceros. Diferentes terceros pudieran verse afectados por la cesión de un crédito entre el cedente y el cesionario. En primer lugar, y sobre todo, el deudor, pero también los acreedores del cedente y los cesionarios sucesivos estarían afectados por dicha cesión. Los derechos de los terceros son en parte tratados por otros artículos de la presente Sección. Véase los Arts. 9.1.10 y 9.1.11 por cuanto concierne al deudor y a los cesionarios sucesivos. Los derechos de los terceros podrán también, en ciertos casos, quedar sometidos a las normas de carácter imperativo del derecho aplicable (por ejemplo, el derecho de quiebras).

**ARTÍCULO 9.1.2**

*(Exclusiones)*

**Esta sección no se aplica a las transferencias sometidas a las reglas especiales que regulan transferencias:**

**(a) de instrumentos como títulos de crédito, títulos representativos de dominio, instrumentos financieros, o**

**(b) de derechos incluidos en la transferencia de una empresa.**

**COMENTARIO**

Ciertas categorías de cesión de créditos están normalmente subordinadas a normas especiales del derecho aplicable y no se encuentran, por lo tanto, reglamentadas por la presente sección.

**1. Transferencia de instrumentos regidos por reglas especiales**

La transferencia de ciertas categorías de instrumentos regidos por reglas especiales no son parte del ámbito de aplicación de la presente Sección. Esta exclusión se aplica, por ejemplo, a los títulos de crédito como las letras de cambio, generalmente transferidas por endoso o entrega del documento y que se rigen por otras reglas, por ejemplo aquellas que conciernen a las excepciones que hubiera podido oponer el cedente. Esta exclusión se aplica igualmente a los títulos representativos de dominio, tales como conocimientos de embarque o resguardos de depósito y a instrumentos financieros como acciones y obligaciones. La transferencia de tales instrumentos está normalmente subordinada a reglas específicas.

Esto no descarta la posibilidad que tales créditos, en algunos ordenamientos, puedan también ser cedidos por vía de una cesión de créditos ordinaria, en cuyo caso esta Sección sería aplicable.

**2. Transferencia de empresa**

Otra excluyente se aplica a las cesiones hechas en virtud de una transferencia de empresa a la que se aplican normas especiales para tales transacciones, como la que se da en el caso de fusión de empresas. El derecho aplicable prevé frecuentemente un mecanismo que requiere que todos los derechos y obligaciones sean, bajo ciertas condiciones, transferidos totalmente conforme a lo dispuesto por ley.

El Art. 9.1.2(b) no impide la aplicación de la presente Sección cuando ciertos derechos pertenecientes a la empresa transferida sean cedidos individualmente. Por el contrario, la simple transferencia de acciones de una sociedad puede caer bajo la aplicación del Art. 9.1.2(a) y consecuentemente, no estar cubierta por la presente Sección.

**Ejemplos**

1. La empresa "A" se transfiere a la empresa "B". Estos Principios no se aplican si el derecho aplicable prevé que todos los créditos pertenecientes a la empresa "A" son automáticamente transferidos a la empresa "B".

### Art. 9.1.3

### Principios UNIDROIT

2. Las partes son idénticas a las del Ejemplo 1, sin embargo, aquí la empresa “B” no está interesada en adquirir los derechos respecto al cliente X y prefiere que los créditos correspondientes sean cedidos a la compañía “C”. Esta última cesión sí estaría gobernada por los Principios.

### ARTÍCULO 9.1.3

*(Posibilidad de ceder créditos no dinerarios)*

**Un crédito relativo a una prestación no dineraria sólo puede ser cedido si la cesión no hace sustancialmente más onerosa la prestación.**

### COMENTARIO

La cesión de créditos no afecta, en principio, a los derechos y obligaciones del deudor. Sin embargo, en cierta medida, el solo hecho que la ejecución sea debida a otro acreedor puede modificar las condiciones en las cuales la obligación debe ser cumplida. Por ejemplo, el lugar de la ejecución puede ser diferente. El cambio de acreedor puede, por si mismo, hacer más onerosa la obligación.

El Art. 9.1.8 permite al deudor ser indemnizado por el cedente o por el cesionario por los gastos adicionales ocasionados por la cesión. Esta disposición debería solucionar el problema en el caso de una cesión de obligaciones de pago de sumas de dinero. Sin embargo, cuando el crédito cedido concierne a la ejecución de una prestación no monetaria, la medida puede considerarse insuficiente. El presente artículo excluye la posibilidad de ceder tales créditos cuando la transferencia resulta sustancialmente más onerosa para el deudor.

### Ejemplos

1. Con el fin de evitar robos en sus bodegas de almacenamiento de madera, la empresa “A” contrata los servicios de seguridad de la empresa “X”. Las bodegas son vendidas a la empresa “B”, la cual desea utilizarlas para los mismos fines. Nada impide bajo esta disposición que “A” ceda a “B” el derecho a contar con los servicios de seguridad proporcionados por “X”.

2. Las partes y hechos son idénticas a las del Ejemplo 1, pero la empresa “B” quiere emplear las bodegas para el almacenamiento de equipo electrónico. Los derechos de la empresa “A” respecto a los servicios de seguridad proporcionados por “X” no pueden ser cedidos

a “B”, ya que la prestación de dicho servicio sería sustancialmente más onerosa: el riesgo de custodiar equipo electrónico es obviamente mucho más alto que el de vigilar el almacenamiento de madera.

#### ARTÍCULO 9.1.4

*(Cesión parcial)*

**(1) Un crédito relativo al pago de una suma de dinero puede ser cedido parcialmente.**

**(2) Un crédito relativo a una prestación no dineraria puede ser cedido parcialmente sólo si es divisible y si la cesión no hace sustancialmente más onerosa la prestación.**

#### COMENTARIO

##### 1. Interés económico

La cesión parcial de un crédito puede tener diferentes justificaciones económicas. Uno de los contratantes puede por ejemplo querer ceder una parte de sus créditos a una institución financiera y guardar los restantes para él. Pudiera también querer ceder la otra parte a un proveedor de materias primas.

Permitir la cesión parcial, sin embargo, puede atentar al principio según el cual la cesión no debe deteriorar la situación del deudor. Si el crédito está dividido, el deudor tendrá que ejecutarlo en varias veces, lo que podría ocasionarle costes adicionales.

##### 2. Créditos monetarios y no monetarios

La carga para el deudor de tener que hacer dos o más pagos de sumas de dinero en lugar de uno solo no es reputado, por si mismo, como excesivo, y las cesiones parciales de créditos monetarios resultan, en principio, permitidas (parágrafo (1)).

Se aplica otra regla para la cesión de créditos no monetarios. Aquí, la validez de la cesión parcial depende de dos condiciones acumulativas: la divisibilidad de la prestación debida y el grado de cargas adicionales que puede acarrear para el deudor la cesión parcial. El Art. 9.1.3 ya señala que los créditos no monetarios no se pueden ceder en su totalidad si la cesión convierte en sustancialmente más onerosa la obligación para el deudor. El parágrafo (2) aplica la misma regla a las cesiones parciales de tales créditos.

## Art. 9.1.5

## Principios UNIDROIT

En todo caso, los costes adicionales en que incurra el deudor, derivados de las diversas ejecuciones, deben ser compensados conforme al Art. 9.1.8.

### Ejemplos

1. El comprador "X" debe pagar el precio de \$1,000,000 dólares estadounidenses al vendedor "A" el 31 de octubre. "A" necesita de manera urgente \$600,000 y cede una parte correspondiente de sus créditos al Banco "B". La notificación de la cesión parcial se hace a "X". El 31 de octubre, "A" y "B" requieren el pago de sus respectivas partes. "X" debe pagar \$400,000 dólares a "A" y \$600,000 a "B".
2. La empresa metalúrgica "X" debe entregar 1000 toneladas de acero a una planta automotriz "A" el 31 de octubre. Debido a una caída en las ventas, "A" estima que no requerirá tal cantidad de acero para tal fecha y cede parcialmente su derecho a 300 toneladas a otra planta automotriz "B". La notificación de la cesión parcial se hace a "X". El 31 de octubre, "A" y "B" demandan el suministro de sus respectivas cantidades. "X" debe entregar 700 toneladas a "A" y 300 toneladas a "B".
3. El asesor fiscal "X" se comprometió a examinar durante 30 días las cuentas de la empresa "A" con el fin de determinar la política que debe seguirse en el marco de una nueva normativa fiscal. En razón de lo elevado de los honorarios pactados, "A" se arrepiente de este acuerdo con posterioridad y propone ceder 15 días de esta asesoría a la empresa "B". "X" puede oponerse a tal cesión parcial alegando que las prestaciones de servicios de esta naturaleza no son divisibles. Puede también alegar que las cuentas de "B" son de un carácter sustancialmente más complejo que aquellas de "A".

### ARTÍCULO 9.1.5

*(Cesión de créditos futuros)*

**Un crédito futuro se considera cedido en el momento de celebrarse el acuerdo, siempre que cuando llegue a existir dicho crédito pueda ser identificado como al que la cesión se refiere.**

### COMENTARIO

#### 1. Interés económico

Para los efectos de la presente sección, un crédito futuro es un crédito que nacerá o que podría nacer en el futuro (en oposición a un crédito ya existente pero cuya ejecución es debida en el futuro).

Ejemplos de créditos futuros son los créditos que un banco puede tener contra un cliente a quien podría en un futuro conceder una nueva línea de crédito, o los créditos que una empresa tendría contra otra empresa en base a un contrato que podría concluirse en el futuro. La cesión de estos créditos futuros puede tener una gran importancia económica.

## 2. Crédito determinable

Conforme al presente artículo, un crédito futuro puede ser cedido bajo la condición que pueda ser identificado como el crédito por el cual la cesión se produjo. Se trata de evitar las dificultades que pueden derivar de una transferencia de créditos futuros descritos en términos demasiado vagos o generales.

## 3. Efecto retroactivo

El presente artículo prevé también que entre el cesionario y el cedente, la cesión de créditos futuros es oponible retroactivamente. Una vez que nace el crédito, se considera que la transferencia tuvo lugar en el momento de la conclusión del acuerdo de cesión.

Por lo que se refiere a los terceros, se recordará que sus créditos pueden en algunos casos ser regulados por normas imperativas del derecho aplicable (en especial el derecho de quiebras). Los derechos de terceros, sin embargo, se regulan por otras disposiciones de esta Sección, incluidos aquellos concernientes a las consecuencias de la notificación indicadas en los Arts. 9.1.10 y 9.1.11.

### Ejemplo

Con el fin de financiar nuevas inversiones, la empresa “A” cede a la institución financiera “B”, las regalías que pudieran derivar de futuras licencias referentes a una determinada tecnología. Seis meses más tarde, “A” transmite esta tecnología a “X”. Se considera que las regalías han sido cedidas a “B” a partir de la fecha del convenio de cesión, siempre y cuando tales regalías deriven de dicho convenio.

## ARTÍCULO 9.1.6

*(Créditos cedidos sin especificación individual)*

**Pueden cederse varios créditos sin que sean identificados individualmente, siempre que tales créditos, en el momento de la cesión o cuando lleguen a existir, puedan ser identificados como a los que la cesión se refiere.**

## Art. 9.1.7

## Principios UNIDROIT

### COMENTARIO

Los créditos a menudo se ceden en conjunto o en paquete. Una empresa puede, por ejemplo, ceder todas sus cuentas por cobrar a una empresa de factoraje. En la práctica sería excesivamente gravoso exigir la identificación individual de cada uno de los créditos cedidos, pero la identificación global de los créditos cedidos en paquete debe ser tal que permita reconocer cada uno de los créditos cedidos como parte de la cesión.

En el caso de créditos existentes, tal reconocimiento deberá ser posible al momento de la conclusión del convenio de cesión. Si créditos futuros están incluidos en el conjunto de créditos, la identificación debe ser posible cuando los créditos llegan a existir, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 9.1.5.

### Ejemplo

Un comerciante minorista, "A", cede todas sus cuentas por cobrar a una empresa de factoraje denominada "B". Esta transferencia se refiere a millares de operaciones existentes o por nacer. La cesión no exige que cada crédito se encuentre individualizado. Más tarde, "B" notifica la cesión al deudor de un crédito específico. "B" debe estar en condiciones de demostrar la inclusión de este crédito dentro de la totalidad de las cuentas por cobrar transferidas, sea en el momento de la cesión, sea, en caso de un crédito que no existía todavía en ese tiempo, cuando el crédito nace.

### ARTÍCULO 9.1.7

*(Suficiencia de convenio entre cedente y cesionario)*

**(1) Un crédito es cedido por el mero convenio entre el cedente y el cesionario, sin notificación al deudor.**

**(2) No se requiere el consentimiento del deudor a menos que la obligación, según las circunstancias, sea de carácter esencialmente personal.**

### COMENTARIO

En la definición del Art. 9.1.1, la cesión de un crédito ha sido ya descrita como una transferencia realizada por un "acuerdo". Los Arts.

9.1.7 a 9.1.15 se refieren a la situación jurídica respectiva del cedente, cesionario y deudor.

### **1. Simple convenio entre cedente y cesionario**

De acuerdo con el párrafo (1) del presente artículo, la cesión de un crédito es efectiva, esto es, el crédito es transferido del activo del cedente al del cesionario, por el mero acuerdo entre estas dos partes. Esta disposición es una aplicación a la cesión de créditos del principio general establecido en el Art. 1.2 en virtud del cual los Principios no imponen que el contrato sea concluido bajo una forma particular. Esto no atenta a la aplicación eventual de las reglas imperativas del derecho aplicable conforme al Art. 1.4: así pues, por ejemplo, una cesión en garantía puede someterse a ciertas exigencias especiales de forma.

Como se estableció anteriormente en el Comentario 4 del Art. 9.1.1, la regla establecida en el párrafo (1) se subordina a los derechos de terceros, que se encuentran en parte cubiertos por otras disposiciones de la presente Sección (véase los Arts. 9.1.10 y 9.1.11 que tratan del deudor y los cesionarios sucesivos), y pueden en ciertos casos quedar regulados por las reglas imperativas del derecho aplicable (en especial por el derecho de quiebras) conforme al Art. 1.4. Sin embargo, se insiste en el hecho de que la notificación al deudor tal como está prevista en el Art. 9.1.10 no es una condición de validez para la transferencia de los créditos entre el cedente y el cesionario.

### **2. El consentimiento del deudor no es en principio requerido**

El párrafo (2) establece de manera explícita aquello que estaba ya implícito en el párrafo (1), es decir, no se exige el consentimiento del deudor para que la cesión sea válida entre el cedente y el cesionario.

### **3. Una excepción: cuando la obligación es de carácter esencialmente personal**

Una excepción se hace para el caso en que el crédito que debe ser cedido corresponde a una obligación que reviste un carácter esencialmente personal, es decir, un crédito que es concedido por el deudor tomando especialmente en consideración la persona del acreedor. Semejante característica vuelve imposible la cesión de créditos sin el consentimiento del deudor pues no sería apropiado obligarle a cumplir la obligación en favor de otra persona.



## Art. 9.1.8

## Principios UNIDROIT

### Ejemplos

1. La empresa “X” promete patrocinar las actividades de “A”, un organización dedicada a la defensa de los derechos humanos. “A” desea ceder este crédito a la organización “B” que se dedica a la protección del medio ambiente. La cesión no puede tener lugar sino es con el consentimiento de “X”.
2. Una célebre soprano ha celebrado un contrato con el agente “A” para cantar en los conciertos que éste le organice. “A” vende sus derechos con la soprano al agente “B”. Esta transferencia exigirá el consentimiento de la soprano si las circunstancias revelan que ella deseaba actuar sólo en lo que “A” le programara.

### 4. Efecto de otras disposiciones

La posibilidad de ceder un crédito sin el consentimiento del deudor puede verse afectada por la presencia de una cláusula de “no transferencia” insertada en el cuerpo del contrato celebrado entre cedente y deudor (véase el Art. 9.1.9), aunque tal cláusula no implica necesariamente el carácter esencialmente personal de la obligación.

El presente artículo no trata la cuestión de saber si hay que notificar la cesión al deudor a fin de evitar que el deudor pague al cedente después que la cesión ha tenido lugar. Sobre estas cuestiones, Véase los Arts. 9.1.10 y 9.1.11.

### ARTÍCULO 9.1.8

*(Costes adicionales para el deudor)*

**El deudor tiene derecho a ser indemnizado por el cedente o el cesionario por todos los costes adicionales causados por la cesión.**

### COMENTARIO

#### 1. Indemnización por los gastos adicionales

La cesión de un crédito no afecta necesariamente a los derechos y obligaciones del deudor. Ahora bien, si el deudor soporta los gastos adicionales que conlleva la ejecución de su obligación debida al cesionario en lugar del acreedor original, esta disposición le autoriza a exigir la debida compensación.

**Ejemplo**

1. La empresa “X” está obligada a rembolsar un préstamo de 1,000,000 euros a una empresa “A”. Las dos empresas están situadas en Suiza. “A” cede su crédito a una empresa “B” situada en México. “X” tiene derecho a ser indemnizado por los gastos adicionales ocasionados por el hecho de haberse convertido esta transferencia en una transferencia internacional.

La regla establecida en este artículo está en armonía con el Art. 6.1.6 que prevé una solución similar cuando en un contrato una parte cambia el lugar de su establecimiento después de la celebración del contrato.

**2. Indemnización por el cedente o por el cesionario**

El deudor puede exigir la indemnización de los gastos adicionales al cedente o al cesionario. En el caso de una obligación monetaria, frecuentemente el deudor se encontrará en la situación de poder compensar su derecho a la indemnización con la ejecución de su obligación hacia el cesionario.

**3. Cesión parcial**

Los costes adicionales pueden tener lugar, en particular, en casos de cesiones parciales (Art. 9.1.4). El presente artículo se aplicará en lo que corresponda.

**Ejemplo**

2. En el Ejemplo 2 del Art. 9.1.4, “A” ha cedido a “B” una parte de sus derechos de suministro de acero por “X”. En lugar de tener que suministrar 1000 toneladas a “A”, “X” está entonces obligada a suministrar 700 toneladas a “A” y 300 toneladas a “B”. “X” tiene el derecho de ser indemnizada por los gastos adicionales que derivan de la obligación de suministrar a dos diferentes destinatarios.

**4. Obligación que se convierte en sustancialmente más onerosa**

En dos casos la indemnización por los gastos adicionales no es considerada como una medida del todo suficiente. Primeramente, en virtud del Art. 9.1.3, la cesión de un derecho a la ejecución de una obligación no monetaria no está permitida cuando la cesión haría la obligación más onerosa. En segundo lugar, en virtud del Art. 9.1.4, la cesión parcial de un derecho a la ejecución de una obligación no monetaria tampoco se permite en circunstancias similares.

**ARTÍCULO 9.1.9**

*(Cláusulas prohibiendo la cesión)*

**(1) La cesión de un derecho al pago de una suma de dinero surte efectos pese al acuerdo entre cedente y deudor limitando o prohibiendo tal cesión. Sin embargo, el cedente puede ser responsable ante el deudor por incumplimiento del contrato.**

**(2) La cesión de un derecho a otra prestación no surtirá efectos si viola un acuerdo entre el cedente y el deudor que limite o prohíba la cesión. No obstante, la cesión surte efectos si el cesionario, en el momento de la cesión, no conocía ni debiera haber conocido dicho acuerdo. En este caso, el cedente puede ser responsable ante el deudor por incumplimiento del contrato.**

**COMENTARIOS**

**1. Equilibrio de intereses**

Conforme al Art. 9.1.7(2), el consentimiento del deudor no es requerido para que la cesión sea válida entre el cedente y el cesionario a menos que la obligación tenga un carácter esencialmente personal. Sin embargo, en la práctica es frecuente que el contrato entre el acreedor originario y el deudor contenga una cláusula limitando o prohibiendo la cesión de derechos del acreedor pues el deudor puede no desear el cambio de acreedor. En el supuesto de que el acreedor originario (cedente) ceda tales derechos a pesar de la existencia de una cláusula que prohíbe la cesión (cláusula de no cesión), los intereses respectivos del deudor y del cesionario deberán ser puestos en una balanza. El deudor sufre una violación de sus derechos contractuales, pero el cesionario debe también estar protegido. A un nivel más general, es también importante favorecer la cesión de créditos como un medio eficiente de financiación.

A este respecto, el presente artículo hace una distinción entre la cesión de créditos monetarios y la cesión del derecho a percibir otro tipo de prestaciones.

**2. Créditos monetarios**

En el caso de cesión de créditos dinerarios, el párrafo (1) otorga preferencia a la necesidad del crédito. El cesionario de un crédito monetario está protegido contra una cláusula de no cesión y la cesión es plenamente eficaz. Sin embargo, si el cedente actúa en violación de sus

obligaciones contractuales, será responsable ante el deudor por incumplimiento de sus compromisos en virtud de la Sección 4 del Capítulo 7.

### Ejemplos

1. El contratista “A” tiene derecho a recibir el pago de \$100,000 dólares estadounidenses de su cliente “X” una vez realizada una cierta fase de los trabajos de construcción. El contrato contiene una cláusula prohibiendo a “A” ceder su crédito. El empresario “A” cede sin embargo su crédito al Banco “B”. El Banco “B” puede hacer valer la cesión y demandar el pago cuando sea debido. Por el otro lado, “X” conserva su derecho de demandar a “A” por incumplimiento de la cláusula pactada. “X” podrá, por ejemplo, demandar daños y perjuicios si demuestra que ha sufrido un determinado perjuicio.
2. La empresa “X” debe rembolsar 500,000 euros a la empresa “A” en una fecha en la que podría compensar parcialmente esta obligación con un crédito de 200,000 euros que “X” ostenta frente a “A”. El contrato entre “X” y “A” contiene una cláusula de no cesión. Pese a esta cláusula, “A” cede su crédito de reembolso a la empresa “B”. “X” puede demandar daños y perjuicios a “A” por los gastos en que incurra en razón del procedimiento separado que debe hacer para cobrar la suma de 200,000 euros.

### 3. Créditos no monetarios

La cesión de créditos no monetarios no comporta la misma relación con las exigencias del crédito, lo que justifica la diferente solución que encontramos en el parágrafo (2). Para lograr un justo equilibrio entre los intereses contradictorios de las tres partes involucradas, la regla esta vez es que la cláusula de no cesión es eficaz frente al cesionario y que la cesión es, consecuentemente, considerada como inválida. La solución es inversa mientras pueda establecerse que al momento de la cesión el cesionario no sabía ni debía conocer la existencia de la cláusula de no cesión. En este caso, la cesión es válida pero el cedente puede reclamar daños y perjuicios contra el deudor por incumplimiento del contrato en virtud de la Sección 4 del Capítulo 7.

### Ejemplo

3. La empresa “X” ha aceptado comunicar a la empresa “A” todas las mejoras que desarrollará para un procedimiento técnico durante un determinado período. Su contrato estipula que los créditos de “A” frente a “X” no se pueden ceder. “A” no necesita más la tecnología en cuestión y prueba ceder sus derechos a la empresa “B”. Esta cesión no es válida. “X” no se convierte en deudora de “B”. En este caso, “B” detenta un crédito frente a “A” en virtud del Art. 9.1.15(b).

**ARTÍCULO 9.1.10***(Notificación al deudor)*

**(1) El deudor se libera pagando al cedente mientras no haya recibido del cedente o del cesionario una notificación de la cesión.**

**(2) Después que el deudor recibe tal notificación, sólo se libera pagando al cesionario.**

**COMENTARIO****1. Efecto de la notificación para el deudor**

Mientras que la efectividad de la cesión entre el cedente y el cesionario resulta del solo acuerdo entre ellos (Art. 9.1.7), el deudor se liberará pagando al cedente que aquél reciba la notificación de la cesión. Si el deudor paga al cedente, el cesionario puede recuperar este pago del cedente. Véase el Art. 9.1.15(f). La cesión se puede oponer al deudor solamente después de que la notificación haya tenido lugar. A menos que pague al cesionario, el deudor no puede en este caso quedar liberado.

**Ejemplos**

1. El vendedor “A” cede al banco “B” su crédito contra el comprador “X”. Ni “A” ni “B” llevan a cabo la notificación a “X”. Cuando el pago es debido, “X” paga a “A”. Este pago es plenamente válido y “X” está liberado. Corresponderá a “B” recuperar el pago de “A”, en virtud del Art. 9.1.15(f).
2. El vendedor “A” cede al banco “B” su crédito contra el comprador “X”. “B” notifica inmediatamente la cesión a “X”. Cuando el pago es debido, “X” paga a “A”. “X” no está liberado y “B” tiene derecho de obligar a “X” a pagar por segunda vez.

Antes que el deudor reciba una notificación de la cesión, se libera pagando al cedente, independientemente del hecho que conociera o debiera haber conocido la cesión. Se trata de imponer a las partes en la cesión, el cedente y el cesionario, la obligación de informar al deudor. Esta solución se considera justificada en el contexto de los contratos comerciales internacionales. Sin embargo esto no excluye necesariamente que en ciertas circunstancias el deudor sea responsable por los daños y perjuicios si actuó de mala fe al pagar al cedente.

En ocasiones las partes pueden hacer uso de la llamada “cesión silenciosa”, conforme a la cual el cedente y el cesionario deciden no informar al deudor de la cesión. Tal arreglo es válido entre las partes, pero

el deudor se liberará pagando al cedente, tal como lo establece el Art. 9.1.10(1), al no haber recibido notificación alguna de la cesión.

## **2. Significado de la “notificación”**

Se debe comprender la “notificación” en el sentido amplio del Art. 1.10. Aunque el presente artículo no hace referencia al contenido de la notificación, ésta deberá indicar no solamente el hecho de la cesión, sino también la identidad del cesionario y las características del crédito cedido (de acuerdo al Art. 9.1.6) y, en el caso de una cesión parcial, el monto de la cesión.

## **3. Quién debe notificar**

El Art. 9.1.10(1) deja abierta la cuestión de saber quién, entre el cedente y el cesionario, debe hacer la notificación. En la práctica, es probable que en la mayoría de los casos, el cesionario tome la iniciativa puesto que tiene mayor interés en evitar que el deudor pague al cedente aunque ya estuviera efectuada la cesión. La notificación dada por el cedente tiene sin embargo el mismo efecto. Cuando la notificación se lleva a cabo por el cesionario, el deudor puede pedirle una prueba suficiente de la cesión. Véase el Art. 9.1.12.

## **4. Momento en el cual debe ser hecha la notificación**

El presente artículo no exige de forma explícita que la notificación sea hecha solamente después de la conclusión del convenio de cesión. A veces, el contrato entre el futuro cedente y el deudor establece que los créditos correspondientes serán cedidos a una institución financiera. La cuestión de saber si esto puede considerarse como una notificación suficiente, con las consecuencias previstas en este artículo, es materia de interpretación y puede depender de la precisión de la cláusula en lo que respecta a la identidad del futuro cesionario.

## **5. Revocación de la notificación**

La notificación hecha al deudor puede revocarse en ciertas circunstancias, especialmente si el acuerdo de cesión es inválido o si una cesión en garantía ya no es necesaria. Esto no concierne a los pagos hechos antes de la revocación a la persona que era entonces el cesionario, pero si el deudor paga a esta persona después de la revocación, no estará liberado.

**ARTÍCULO 9.1.11**

*(Cesiones sucesivas)*

**Si un mismo crédito ha sido cedido por el cedente a dos o más cesionarios sucesivos, el deudor se libera pagando conforme al orden en que las notificaciones fueron recibidas.**

**COMENTARIO**

**1. Prioridad de la primera notificación**

El presente artículo trata del caso de cesiones sucesivas de un mismo crédito, hechas por un mismo cedente a cesionarios diferentes. Normalmente esto no debería pasar, pero puede ocurrir en la práctica sin necesariamente que el cedente tenga conocimiento de ello. Se da prioridad al cesionario que ha hecho primero la notificación. Los otros cesionarios sólo podrán repetir contra el cedente en virtud del Art. 9.1.15(c).

**Ejemplo**

El 5 de febrero, el vendedor “A” cede el crédito que tiene contra el comprador “X” al Banco “B” y el 20 de febrero al Banco “C”. “C” notifica la cesión el 21 de febrero y “B” no lo hace sino hasta el 25 de febrero. “X” está liberado pagando a “C”, aunque el crédito haya sido cedido a “B” antes que a “C”.

A diferencia de la solución prevista en algunos ordenamientos jurídicos, el presente artículo no toma en consideración el conocimiento que tuviera o hubiera podido tener el deudor de la cesión en ausencia de notificación. Esta postura se debe al deseo de los Principios de promover la notificación, garantizando así el grado de certidumbre particularmente recomendado en el contexto de los contratos internacionales.

**2. Ausencia de notificación**

Si ninguna notificación ha sido efectuada por alguno de los cesionarios sucesivos, el deudor se libera cuando pague al cedente. Véase el Art. 9.1.10(1).

**3. Notificación sin prueba suficiente**

La notificación por parte de un cesionario de que se realizó una cesión sin prueba suficiente de ello, puede carecer de efectos conforme a lo establecido en el Art. 9.1.12.

**ARTÍCULO 9.1.12**

*(Prueba adecuada de la cesión)*

**(1) Si la notificación de la cesión es dada por el cesionario, el deudor puede solicitar al cesionario que dentro de un plazo razonable suministre prueba adecuada de que la cesión ha tenido lugar.**

**(2) El deudor puede suspender el pago hasta que se suministre prueba adecuada.**

**(3) La notificación no surte efectos a menos que se suministre prueba adecuada de la cesión.**

**(4) Prueba adecuada de la cesión incluye, pero no está limitada a, cualquier escrito emanado del cedente e indicando que la cesión ha tenido lugar.**

**COMENTARIO**

Debido a que la notificación de una cesión de crédito produce los efectos importantes previstos en los Arts. 9.1.10 y 9.1.11, el presente artículo busca proteger al deudor contra el riesgo de recibir una notificación emanada de un falso cesionario, exigiendo prueba suficiente de que la cesión se ha realizado correctamente. El deudor puede suspender el pago requerido por el presunto cesionario mientras no se aporte prueba suficiente de la cesión. Si tal prueba es aportada, la notificación produce sus efectos a partir de la fecha en que ha sido correctamente efectuada.

**Ejemplo**

El 1 de diciembre, el cliente "X" debe pagar \$10,000 dólares estadounidenses al empresario "A", a cuenta de la construcción de una fábrica. En octubre, "A" cede su crédito al Banco "B". "A" o "B" pueden notificar la cesión a "X". Si "B" toma la iniciativa y escribe a "X" que él se ha convertido en el cesionario de la suma de dinero, "X" puede pedir a "B" que aporte prueba suficiente. Sin perjuicio de otros modos de pruebas, "B" presentará probablemente el acuerdo de cesión u otro escrito de "A" confirmando que el crédito ha sido cedido. "X" puede suspender el pago hasta que tal prueba sea aportada.



**ARTÍCULO 9.1.13**

*(Excepciones y derechos de compensación)*

**(1) El deudor puede oponer al cesionario todas las excepciones que podría oponer al cedente.**

**(2) El deudor puede ejercitar contra el cesionario cualquier derecho de compensación de que disponga contra el cedente hasta el momento en que ha recibido la notificación de la cesión.**

**COMENTARIO****1. Medios de defensa**

Un crédito puede en principio ser cedido sin el consentimiento del deudor (Art. 9.1.7(2)). Esta solución se funda en la hipótesis que la cesión no será perjudicial a la situación jurídica del deudor.

Puede suceder que el deudor tenga la posibilidad de suspender o rehusar el pago al acreedor inicial por contar con un medio de defensa, como en el caso de ejecución defectuosa de las obligaciones del acreedor. A fin de determinar si tales medios de defensa son oponibles al cesionario, los intereses de las diversas partes deben ser sopesados. La cesión no debe agravar la situación del deudor, mientras que al cesionario le interesa la integridad del crédito que ha adquirido.

Conforme al párrafo (1) del presente artículo, el deudor puede oponer al cesionario todos los medios de defensa que hubiera podido oponer si el requerimiento hubiese sido realizado por el cedente. Sin embargo, en este caso, el cesionario tendrá la posibilidad de actuar contra el cedente como lo establece el Art. 9.1.15(d).

**Ejemplo**

1. Una empresa de informática "A" promete al cliente "X" instalarle un nuevo programa de contabilidad antes del fin del año. El pago principal debe efectuarse un mes después de la entrega. "A" inmediatamente cede este crédito al banco "B". Cuando el pago es debido, "B" se lo reclama a "X" pero éste explica que el nuevo programa de contabilidad no funciona y que su departamento de contabilidad está en una situación caótica. "X" se niega a realizar el pago hasta que tal situación haya sido remediada. "X" está facultado a oponer esta defensa a "B", quien puede entonces actuar contra "A" en virtud del Art. 9.1.15(d).

La misma solución se aplica a los medios de defensa de naturaleza procesal.

**Ejemplo**

2. La empresa “X” vende una turbina de gas al empresario “A” para que sea incorporada a una fábrica que construirá para el cliente “B”. Cuando el trabajo ha sido terminado, “A” cede la garantía de buena ejecución del contrato a “B”. Como la turbina no funciona correctamente, “B” demanda a “X” ante el tribunal del lugar de su establecimiento. “X” podrá invocar con éxito la cláusula de arbitraje incluida en su contrato con “A”.

**2. Compensación**

Conforme al parágrafo (2), el deudor puede ejercer en contra del cesionario todo derecho de compensación, a condición de que el deudor disponga de este derecho de compensación en virtud del Art. 8.1 antes que sea notificada la cesión.

Esta solución se conforma con el principio según el cual la situación del deudor no debe quedar afectada por la cesión. Los derechos del cesionario se encuentran protegidos por las acciones de que éste puede disponer contra el cedente en virtud del Art. 9.1.15(e).

**Ejemplo**

3. La empresa “A” cede a la empresa “B” el derecho al pago de 100,000 euros que tiene en contra de la empresa “X”. Sin embargo la empresa “X” tiene un crédito contra “A” por 60,000 euros. Los dos créditos no se han compensado mediante una notificación para la compensación en virtud del Art. 8.3 de los Principios, pero las condiciones exigidas para la compensación ya se encontraban satisfechas antes de la notificación de la cesión. “X” puede todavía ejercitar su derecho a la compensación notificando al cesionario. “B” puede entonces solamente exigir 40,000 euros a “X”. “B” podrá recuperar la diferencia de “A”, quien se ha obligado bajo el Art. 9.1.15(e) a que el deudor no notificará la compensación relativa a los créditos cedidos.

**ARTÍCULO 9.1.14**

*(Derechos relativos al crédito cedido)*

**La cesión de un crédito transfiere al cesionario:**

**(a) todos los derechos del cedente a un pago o a otra prestación previstos por el contrato en relación con el crédito cedido, y**

**(b) todos los derechos que garantizan el cumplimiento del crédito cedido.**

**COMENTARIO****1. Ámbito de la cesión**

La presente disposición está inspirada por el mismo principio que el Art. 9.1.13. La cesión transfiere el crédito del cedente tal como se encuentra, no solamente con los medios de defensa que el deudor pueda oponer, sino también con todos los derechos al pago de una suma de dinero o a otra prestación previstos por el contrato en relación con el crédito cedido, y todos los derechos que garantizan el cumplimiento del crédito cedido.

**Ejemplos**

1. El banco "A" tiene derecho al reembolso de un préstamo de un millón de euros efectuado al cliente "X" a una tasa de interés del 3%. "A" cede a favor del banco "B" su derecho al reembolso del capital. La cesión opera también como una transferencia del derecho a cobrar intereses y de las garantías incorporadas al crédito.
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero aquí el contrato de préstamo permite a "A" demandar el pago por anticipado en caso de que "X" dejara de pagar los intereses debidos. Este derecho es igualmente transferido a "B".
3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero aquí "X" ha depositado algunas acciones como garantía en beneficio de "A". Este beneficio se transfiere a "B", salvo la posible aplicación de normas imperativas del derecho aplicable en virtud del Art. 1.4.

**2. Cesión parcial**

En caso de cesión parcial de un crédito, si los derechos cubiertos por el Art. 9.1.14 son divisibles, éstos se transferirán en la misma proporción. Si no lo son, las partes deberán decidir si se transfieren al cesionario o si permanecen con el cedente.

**3. Arreglos contractuales**

La regla establecida en el parágrafo (1) puede sin embargo ser modificada por un acuerdo entre el cedente y el cesionario quienes pueden pactar, por ejemplo, la cesión autónoma de los intereses.

#### 4. Cooperación del cedente

Se deriva del deber general de cooperación establecido en el Art. 5.1.3 que el cedente está obligado a tomar todas las medidas necesarias para permitir que el cesionario goce del beneficio de los derechos accesorios y de las garantías.

#### ARTÍCULO 9.1.15

*(Obligaciones del cedente)*

**El cedente garantiza al cesionario, excepto que algo distinto se manifieste al cesionario, que:**

- (a) el crédito cedido existe al momento de la cesión, salvo que el crédito sea un derecho futuro;**
- (b) el cedente está facultado para ceder el crédito;**
- (c) el crédito no ha sido previamente cedido a otro cesionario y está libre de cualquier derecho o reclamación de un tercero;**
- (d) el deudor no tiene excepción alguna;**
- (e) ni el deudor ni el cedente han notificado la existencia de compensación alguna respecto del crédito cedido y no darán tal notificación;**
- (f) el cedente reembolsará al cesionario cualquier pago recibido del deudor antes de ser dada notificación de la cesión.**

#### COMENTARIO

Al ceder un crédito por convenio al cesionario, el cedente asume varias obligaciones.

##### 1. Existencia del crédito

El crédito cedido debe existir al momento de la cesión. Esto no sería por ejemplo el caso si el pago hubiera ya sido efectuado o si el crédito hubiera sido anulado anteriormente.

##### Ejemplo

1. La empresa “A” cede un conjunto de créditos a la empresa de factoraje “B”. En el momento en que ésta reclama el pago, el cliente “X” establece que el monto exigido ha sido pagado a “A” antes de la cesión. “B” puede repetir contra “A” porque el crédito ya no existía al momento de la cesión.

## **Art. 9.1.15**

## **Principios UNIDROIT**

Como autoriza el Art. 9.1.5, si un crédito futuro es cedido, tal compromiso no existe.

### **Ejemplo**

2. La empresa “A” cede al banco “B” las regalías derivadas de una licencia de tecnología que debe estar concedida dentro de un futuro próximo a la empresa “X”. Esta licencia no se ha materializado nunca. “B” no tiene recurso contra “A”.

### **2. El cedente goza del derecho de ceder el crédito**

El cedente goza del derecho de ceder su crédito. Esto no es así cuando, por ejemplo, existe una prohibición contractual o legal de ceder el crédito.

### **Ejemplo**

3. La empresa “X” ha decidido comunicar a la empresa “A” todas las mejoras que desarrollará para un procedimiento técnico en el curso de un determinado período. Su contrato estipula que los créditos que detenta “A” hacia “X” no pueden ser cedidos. “A” no necesita más la tecnología e intenta ceder sus derechos a “B”. Este ejemplo ya ha sido presentado arriba respecto al Art. 9.1.9, para dar un ejemplo de una cesión inválida. En el presente caso, “B” tiene un recurso contra “A” en virtud del Art. 9.1.15(b). Se recuerda que la solución sería inversa si “B” demostrara que no conocía o no podía haber conocido la cláusula de no cesión.

### **3. El crédito no ha sido previamente cedido a otro cesionario y se encuentra libre de gravamen o derecho de terceros**

Si el cedente ya cedió un crédito a otro cesionario, por lo general no podrá ceder este mismo crédito por una segunda vez. Esta prohibición se puede considerar ya cubierta por la garantía prevista en el inciso (b), pero la importancia práctica de esta hipótesis es tal que se justifica una disposición explícita y autónoma. Se recordará, sin embargo, que en virtud del Art. 9.1.11 el segundo cesionario podrá prevalecer sobre el primero si efectúa la notificación de la cesión al deudor antes que el primer cesionario haya cumplido con esta formalidad.

Sin embargo, una cesión previa puede haber sido hecha solamente a título de garantía. En este caso, el crédito se puede ceder, siempre y cuando se proporcione la información apropiada al segundo cesionario.

#### 4. Ausencia de medios de defensa del deudor

Conforme al Art. 9.1.13(1), el deudor puede oponer al cesionario todos los medios de defensa que podría oponer al cedente. En este caso, el cesionario tiene el derecho de repetir contra el cedente sobre la base de esta garantía.

##### Ejemplo

4. El banco “B” es cesionario del crédito que tenía el contratante “A” respecto a cierta suma que le debía el cliente “X”. Cuando el pago es debido, “X” rehúsa pagar argumentando que “A” no ha ejecutado sus obligaciones correctamente. Este medio de defensa puede ser exitosamente invocado contra “B” de acuerdo al Art. 9.1.13(1). “B” podría entonces repetir contra “A”.

#### 5. No se ha notificado la compensación

El derecho de compensación puede ser ejercido por el deudor en contra del cesionario si dicha compensación hubiera sido posible antes de recibir notificación de la cesión. Véase el Art. 9.1.13(2). El cedente se obliga frente al cesionario a que ni el cedente ni el deudor han notificado la compensación afectando los créditos cedidos. El cedente se obliga igualmente a que esta notificación no será hecha en el futuro. Si, por ejemplo, el deudor notificara una compensación al cesionario después de la cesión, como lo autoriza el Art. 9.1.13(2), el cesionario podría repetir contra el cedente en virtud del Art. 9.1.15(e).

#### 6. Reembolso al cesionario del pago efectuado por el deudor al cedente

El Art. 9.1.10(1) señala que el deudor se libera pagando al cedente en tanto la cesión no le haya sido notificada. Ésta es la solución correcta si se quiere proteger al deudor, pero el cedente y el cesionario han convenido entre ellos de transferir el crédito. El cedente, en consecuencia, se obliga a rembolsar al cesionario cualquier pago recibido del deudor antes que la cesión haya sido notificada.

##### Ejemplo

5. El vendedor “A” cede al banco “B” su derecho al pago con respecto al comprador “X”. Ni “A” ni “B” notifican la cesión a “X”. Cuando el pago es debido, “X” paga a “A”. Como ha sido explicado en el comentario al Art. 9.1.10, este pago es plenamente válido y “B” queda liberado. Sin embargo el Art. 9.1.15(f) faculta a “B” a recuperar la suma pagada a “A”.

**7. Ningún compromiso concerniente a la ejecución o a la solvencia del deudor**

Las partes de la cesión pueden ciertamente establecer una garantía del cedente respecto a la solvencia presente o futura del deudor, o, en forma más general, respecto al cumplimiento de las obligaciones del deudor. Sin embargo, si no existiera tal acuerdo, no existiría tal garantía conforme al presente artículo.

**Ejemplo**

6. La empresa “B” es cesionaria del crédito de pago de una cierta suma que tiene la empresa “A” con respecto a su cliente “X”. Cuando el pago es debido, la empresa “B” descubre que el cliente “X” ha incurrido en insolvencia. “B” debe afrontar las consecuencias. La solución sería la misma si “B” descubriera que “X” era ya insolvente en el momento en que se hizo la cesión.

El incumplimiento de una de las garantías del cedente abre el derecho a los recursos y medidas previstas en el Capítulo 7. El cesionario puede, por ejemplo, demandar daños y perjuicios al cedente, o dar por terminado el contrato si las condiciones previstas en el Art. 7.3.1 y siguientes se cumplen.

**8. Efecto de la información sobre las garantías**

Algunas de las garantías del cedente pueden estar afectadas por informaciones proporcionadas en el momento de la transferencia. El cedente puede, por ejemplo, informar al cesionario de la existencia de la demanda de un tercero, y en este caso el cesionario puede aceptar la transferencia del crédito a su propio riesgo, sin ninguna garantía del cedente a este respecto.

## SECCIÓN 2: TRANSFERENCIA DE OBLIGACIONES

### ARTÍCULO 9.2.1

*(Modalidades de la transferencia)*

**Una obligación de pagar dinero o de ejecutar otra prestación puede ser transferida de una persona (el “deudor originario”) a otra (el “nuevo deudor”) sea:**

**(a) por un acuerdo entre el deudor originario y el nuevo deudor, conforme al Artículo 9.2.3, o**

**(b) por un acuerdo entre el acreedor y el nuevo deudor, por el cual el nuevo deudor asume la obligación.**

#### COMENTARIO

Como en la cesión de créditos cubierta por la Sección 1 del presente Capítulo, la transferencia de obligaciones puede tener una utilidad económica. Por ejemplo, si la empresa “A” puede exigir el pago a su cliente “B”, pero ella debe un monto similar a su proveedor “X”, puede resultar práctico arreglarse de manera que el cliente se convierta en deudor del proveedor.

Tal transferencia de obligaciones puede realizarse de dos maneras diferentes.

#### **1. Cesión por convenio entre el deudor originario y el nuevo deudor**

En la práctica, la manera más frecuente de transferir una obligación es de utilizar la vía convencional entre el deudor originario y el nuevo deudor, con el consentimiento del acreedor, conforme al Art. 9.2.3.

#### Ejemplo

1. La empresa “A” debe 5,000 euros a su proveedor “X” y el cliente “B” debe la misma suma a “A”. “A” y “B” deciden que este último asumirá las deudas del primero hacia “X”. La deuda es cedida si “X” da su consentimiento para que se realice esta operación.

#### **2. Cesión por convenio entre el acreedor y el nuevo deudor**

Otra posibilidad consiste en celebrar un convenio entre el acreedor y el nuevo deudor donde el nuevo deudor acepte asumir la obligación.



## **Art. 9.2.1**

## **Principios UNIDROIT**

### **Ejemplo**

2. El distribuidor “A” vende los productos de la empresa “X” en determinado mercado. El contrato celebrado entre las partes está por terminar su vigencia. El distribuidor “B” inicia negociaciones con “X” proponiéndole asumir la obligación de la distribución. Para que “X” acepte, “B” promete que asumirá una deuda de 5,000 euros que “A” tiene con respecto a “X”. “X” acepta. “B” se convierte en deudor de “X”.

### **3. Consentimiento necesario del acreedor**

En los dos casos, el acreedor debe dar su consentimiento para la cesión. Esto resulta evidente cuando la cesión se lleva a cabo por el convenio entre el acreedor y el nuevo deudor. Si la cesión tiene lugar por convenio entre el deudor originario y el nuevo deudor, el requisito se establece en el Art. 9.2.3. El consentimiento puede ser dado anticipadamente según el Art. 9.2.4.

Sin el consentimiento del acreedor, el deudor puede decidir con otra persona que este último se comprometerá al cumplimiento de la prestación de acuerdo a lo establecido en el Art. 9.2.6.

### **4. Únicamente se aplica a las cesiones por convenio**

Sólo las cesiones por convenio se rigen por la presente Sección, en oposición a las situaciones en las cuales el derecho aplicable puede prever cesiones por mandato legal (como sucede en ciertas legislaciones donde opera la cesión automática de obligaciones en las operaciones de fusión de empresas. Véase el Art. 9.2.2.

### **5. Obligaciones relativas al pago de una suma de dinero o a la ejecución de otra prestación**

La presente sección no se limita a la transferencia de obligaciones de entregar sumas de dinero. Ella abarca igualmente la transferencia de otros tipos de obligaciones, como la prestación de servicios. Las deudas transferibles no están tampoco limitadas a las obligaciones de naturaleza contractual. Por ejemplo, las obligaciones derivadas de una responsabilidad extra-contractual o de una decisión judicial pueden regirse por la presente Sección, salvo lo establecido en el Art. 1.4.

### **6. Significado de la expresión “transferencia”**

La transferencia de una obligación significa que la mencionada deuda sale del patrimonio del deudor originario para entrar en el del nuevo deudor.

Sin embargo, en algunos casos, aunque el nuevo deudor se convierte en obligado hacia el acreedor, el deudor originario no queda liberado. Véase el Art. 9.2.5.

#### ARTÍCULO 9.2.2

*(Exclusión)*

**Esta sección no se aplica a las transferencias de obligaciones sometidas a reglas especiales que regulan transferencias de obligaciones en el curso de la transferencia de una empresa.**

#### COMENTARIO

Las reglas contenidas dentro de la presente sección no se aplican a las transferencias de obligaciones realizadas en el curso de una transferencia de empresa que se efectúa según las reglas especiales que rigen tales cesiones, como la que puede presentarse en el caso de fusión de empresas. Frecuentemente el derecho aplicable establece mecanismos por los cuales en determinadas condiciones, se transfieren en su conjunto los derechos y obligaciones, por mandato de ley.

El Art. 9.2.2 no impide que se aplique la presente sección cuando ciertas obligaciones que hacen parte de la transferencia de una empresa son individualmente transferidas.

#### Ejemplos

1. La empresa "A" es cedida a la empresa "B". Los Principios no se aplican si el derecho aplicable establece que todas las obligaciones que pertenecen a la primera empresa son automáticamente transferidas a la segunda.
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero aquí "B" tiene motivos para preferir no convertirse en el deudor de la empresa "X", uno de los proveedores de "A". "A" puede ceder las obligaciones correspondientes a la empresa "C", con el consentimiento de "X". Esta cesión particular se somete a los Principios.

**ARTÍCULO 9.2.3**

*(Exigencia del consentimiento del acreedor  
para la transferencia)*

**La transferencia de obligaciones por un  
acuerdo entre el deudor originario y el nuevo  
deudor requiere el consentimiento del acreedor.**

**COMENTARIO**

**1. Convenio entre el deudor originario y el nuevo deudor**

Como lo establece el Art. 9.2.1(a), la transferencia de una obligación puede sobrevenir por el efecto de una convención entre el deudor originario y la persona que se convertirá en el nuevo deudor.

**2. El consentimiento del acreedor es exigido**

El convenio por sí mismo no basta para que con ello quede cedida la obligación. Se requiere el consentimiento del acreedor.

Esto difiere de la regla que se aplica a las cesiones de créditos donde la transmisión es válida, en principio, sin el consentimiento del deudor. Véase el Art. 9.1.7. La cesión de un crédito no afecta la situación del deudor, excepto que el deudor deberá ejecutar su obligación ante otra persona. Por el contrario, un cambio de deudor puede considerablemente poner en riesgo a la situación del acreedor, el nuevo deudor podría ser menos fiable que el deudor originario. El cambio no puede por lo tanto imponérsele al acreedor, por lo que debe dar su consentimiento.

**Ejemplo**

La empresa "A" debe US\$ 15,000 a la empresa "X", situada en Asia, por la prestación de ciertos servicios. En razón de la reorganización del grupo, las actividades de la empresa "A" en Asia son asumidas por la filial "B". "A" y "B" deciden que "B" se hará cargo de las deudas de "A" hacia "X". La obligación es cedida únicamente si "X" otorga su consentimiento.

**3. El deudor originario no está necesariamente liberado**

Con el consentimiento del acreedor, el nuevo deudor se convierte en obligado a pagar la deuda. Esto no implica que necesariamente el deudor originario sea liberado. Véase el Art. 9.2.5.

#### 4. Ausencia de consentimiento del acreedor

Si el acreedor rehúsa a dar su consentimiento a la cesión o si su consentimiento no se solicitó, un acuerdo para la ejecución por un tercero es posible en virtud del Art. 9.2.6.

#### ARTÍCULO 9.2.4

*(Consentimiento anticipado del acreedor)*

**(1) El acreedor puede dar su consentimiento anticipadamente.**

**(2) Si el acreedor ha dado su consentimiento anticipadamente, la transferencia de la obligación surte efectos cuando una notificación de la transferencia se da al acreedor o cuando el acreedor la reconoce.**

#### COMENTARIO

##### 1. Consentimiento anticipado del acreedor

El párrafo (1) del presente artículo establece que el consentimiento del acreedor, requerido en virtud del Art. 9.2.3, puede ser dado de manera anticipada.

##### Ejemplo

1. El titular de una licencia “X” celebra un acuerdo de transferencia de tecnología con el licenciataria “A”. La vigencia es de diez años, durante los cuales “A” debe pagar sus regalías a “X”. Al momento de celebrarse el contrato, “A” manifiesta que, en determinado momento, preferirá que las regalías sean pagadas por su filial “B”. “X” puede consentir anticipadamente a que la obligación de pagar las regalías sea transferido de “A” a “B”.

##### 2. Momento a partir del cual la cesión produce sus efectos frente al acreedor

Conforme al párrafo (2), si el acreedor ha dado su consentimiento de manera anticipada, la cesión de la obligación produce sus efectos cuando es notificada al acreedor o cuando el acreedor la reconoce. Esto significa que es suficiente para el deudor originario o el nuevo deudor notificar al acreedor la cesión cuando esta acontece. La notificación no

## **Art. 9.2.5**

## **Principios UNIDROIT**

es necesaria si consta que el acreedor ha reconocido la cesión a la cual ha dado su consentimiento por anticipado. El “reconocimiento” implica que el acreedor emita una señal manifiesta del conocimiento de la cesión.

### **Ejemplos**

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero llega el momento en que “A” efectivamente acuerda con “B” que a partir de ese momento “B” se hará cargo de la obligación de pagar las regalías. Esta decisión surte efectos en el momento en que se notifique a “X”.
3. Los hechos idénticos a los del Ejemplo 1. No se realiza la notificación, pero en la primera ocasión que “B” paga las regalías anuales, “X” acusa recibo del pago y confirma que a partir de esa fecha espera que “B” le pague las regalías. La cesión surte efectos con este reconocimiento.

### **ARTÍCULO 9.2.5**

*(Liberación del deudor originario)*

- (1) El acreedor puede liberar al deudor originario.**
- (2) El acreedor puede también retener al deudor originario como deudor en caso de que el nuevo deudor no cumpla adecuadamente.**
- (3) En cualquier otro caso, el deudor originario y el nuevo deudor responden solidariamente.**

### **COMENTARIO**

#### **1. Alcance de la liberación del deudor originario**

El consentimiento del acreedor, ya sea otorgado conforme al Art. 9.2.1(b) o en virtud del Art. 9.2.3, tiene por efecto que el nuevo deudor se convierta en el obligado por la obligación. Quedará por determinar si el deudor originario está liberado. Le pertenece en primer lugar al acreedor el derecho de elegir entre diferentes opciones. Solamente en el caso del Art. 9.2.1(b), la elección dependerá también del deudor originario.

#### **2. Elección del acreedor: liberar completamente al deudor originario**

El acreedor puede primeramente liberar por completo al deudor originario.

**Ejemplo**

1. El proveedor “X” acepta que su deudor, la empresa “A”, transfiera su obligación de pagar el precio al cliente “B”. Plenamente confiado en la solvencia y la fiabilidad del nuevo deudor, “X” libera a “A”. Si “B” no ejecuta su obligación, la pérdida será sufrida por “X”, quien no tendrá ningún recurso en contra de “A”.

**3. Elección del acreedor: conservar al deudor originario como un deudor subsidiario**

Otra posibilidad para el acreedor consiste en aceptar la cesión de la obligación del deudor originario al nuevo deudor con la condición que conserve su acción para actuar en contra del deudor originario.

Hay dos opciones.

La primera opción es que el deudor originario permanezca como deudor en el caso en que el nuevo deudor no ejecute la obligación correctamente. En este caso, el acreedor debe necesariamente demandar en primer lugar la ejecución al nuevo deudor. Pero si el nuevo deudor no ejecuta adecuadamente la prestación, entonces el acreedor puede requerir el cumplimiento del deudor originario.

**Ejemplo**

2. El proveedor “X” acepta que su deudor, la empresa “A”, ceda su obligación de pagar el precio al cliente “B”, pero estipula esta vez que “A” permanecerá obligada en caso de que la ejecución de “B” no sea adecuada. “X” ya no tiene un recurso directo contra “A” y debe demandar la ejecución primero a “B”. Si “B” no cumple, entonces “X” podrá ejercitar una acción en contra de “A”.

**4. Elección del acreedor: retener al deudor originario y al nuevo deudor como co-deudores solidarios**

La segunda opción, la que es más favorable para el acreedor, es la de retener al deudor originario y al nuevo deudor como deudores solidarios. Esto significa que cuando la ejecución de la obligación sea exigible, el acreedor pueda acudir ya sea en contra del deudor originario, ya sea contra el nuevo deudor. Si el acreedor obtiene la ejecución del deudor originario, este último entonces podrá ejercitar su acción en contra del nuevo deudor.

**Ejemplo**

3. El proveedor “X” acepta que su deudor, la empresa “A”, transfiera su obligación de pago al cliente “B” pero estipula que “A” y

“B” serán obligados solidarios. En este caso, “X” puede pedir indistintamente la ejecución a “A” ó “B”. Si “B” ejecuta su obligación correctamente, “A” y “B” estarán plenamente liberados. Si “A” paga la deuda a “X”, “A” podrá repetir contra “B”.

### **5. Ausencia de elección de parte del acreedor**

La formulación de la presente disposición expresa claramente que la última opción es la regla aplicable en caso de ausencia de elección de parte del acreedor. En otros términos, si el acreedor no ha indicado su intención de liberar al deudor originario ni tampoco la de conservar al deudor originario como deudor subsidiario, el deudor originario y el nuevo deudor responderán solidariamente de la obligación.

#### **Ejemplo**

4. El proveedor “X” acepta que su deudor, la empresa “A”, transfiera su deuda al cliente “B”, pero nada dice en cuanto a la obligación de “A”. Aquí también, “X” puede demandar el pago a “A” o a “B”. Si “B” paga correctamente, tanto el deudor originario como el nuevo deudor quedarán plenamente liberados. Por el contrario, si “A” ejecutara la deuda hacia “X”, “A” podría repetir contra “B”.

### **6. Deudor originario que rehúsa ser liberado**

Cuando la obligación se asume por un convenio entre el acreedor y el nuevo deudor, como lo establece el Art. 9.2.1(b), y el convenio prevé que el deudor originario queda liberado, el convenio reviste la naturaleza de una estipulación a favor de tercero. En virtud del Art. 5.2.6, este beneficio no puede ser impuesto al beneficiario que puede tener razones para no aceptar. El deudor originario puede por lo tanto rehúsa quedar liberado por el convenio celebrado entre el acreedor y el nuevo deudor.

Si se lleva a cabo este rechazo, el nuevo deudor está obligado hacia el acreedor, pero el deudor originario y el nuevo deudor responderán solidariamente de la deuda conforme a la regla planteada en el Art. 9.2.5(3).

#### **Ejemplo**

5. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, la diferencia está en que la obligación se asume por un convenio realizado entre “X” y “B” donde “X” libera a “A”. Si “A” ya no está interesada por una relación de negocios con “B”, “A” puede aceptar su liberación. Por el contrario, si “A” desea conservar las posibilidades que tiene de beneficiarse de una renovación de su contrato con “X”, podría desear mantener la relación y entonces negarse a su liberación.

**ARTÍCULO 9.2.6**

*(Cumplimiento a cargo de un tercero)*

**(1) Sin el consentimiento del acreedor, el deudor puede convenir con otra persona que ésta cumplirá la obligación en lugar del deudor, a menos que la obligación, según las circunstancias, tenga un carácter esencialmente personal.**

**(2) El acreedor conserva su recurso contra el deudor.**

**COMENTARIO****1. Acuerdo sobre la ejecución a cargo de un tercero**

Las obligaciones pueden ser cedidas sea por convención entre el deudor originario y el nuevo deudor, con el consentimiento del acreedor (Art. 9.2.1(a)), sea por convención entre el acreedor y el nuevo deudor (Art. 9.2.1(b)).

Pueden existir situaciones en que el acreedor no otorgue su consentimiento, sea porque no le ha sido solicitado, sea porque ha rehusado. En estos casos, el deudor puede convenir con otra persona que ésta cumplirá con la obligación en lugar del deudor. Cuando la ejecución de la obligación sea exigible, la otra persona se hará cargo de ella en beneficio del acreedor.

Mientras que un acreedor puede rehusar a aceptar un nuevo deudor antes de que la obligación sea exigible, en principio no se puede rehusar a aceptar el cumplimiento mismo cuando éste se realiza por un tercero.

**Ejemplo**

1. Las empresas “A” y “B” celebran un contrato de cooperación por lo que respecta a sus actividades sobre un cierto mercado. Ellas deciden en determinado momento redistribuir ciertas funciones. “B” se hará cargo de todas las operaciones concernientes a las telecomunicaciones que previamente eran responsabilidad de “A”. Para el 30 de octubre siguiente, “A” habría tenido que pagar US\$ 100,000 a la empresa “X”, operador local. Los dos asociados deciden que “B” pagará este monto cuando sea debido. El 30 de octubre, “X” no puede rehusar el pago hecho por “B”.

**2. Obligación de carácter esencialmente personal**

La ejecución a cargo de un tercero no puede ser rehusada por el acreedor en los casos donde este tercero cumpla la obligación como si



## Art. 9.2.7

## Principios UNIDROIT

fuera el deudor mismo el que la hiciera. La situación es diferente cuando la prestación debida reviste un carácter esencialmente personal, ligada a las cualidades específicas del deudor. El acreedor puede entonces insistir en recibir la ejecución debida por el deudor mismo.

### Ejemplo

2. En el Ejemplo 1, “B” también se obliga a proporcionar mantenimiento a cierto equipo tecnológico sofisticado que ha sido desarrollado por “A” y vendido a la empresa “Y”. Los socios deciden que el próximo mantenimiento anual será hecho por “B”. Cuando los técnicos de “B” llegan al local de “Y”, “Y” puede rehusar su intervención, invocando la naturaleza altamente tecnológica de las verificaciones implicadas, y estar facultado para exigir que el mantenimiento lo realice el personal especializado de “A”.

## ARTÍCULO 9.2.7

*(Excepciones y derechos de compensación)*

**(1) El nuevo deudor puede oponer contra el acreedor todas las excepciones que el deudor originario podía oponer contra el acreedor.**

**(2) El nuevo deudor no puede ejercer contra el acreedor ningún derecho de compensación disponible al deudor originario contra el acreedor.**

### COMENTARIO

#### 1. Oponibilidad de los medios de defensa

Las obligaciones cedidas al nuevo deudor son las mismas que obligaban al deudor originario (y, en ciertos casos, le continúan obligando. Véase el Art. 9.2.5).

De la misma manera que el deudor originario puede estar facultado para suspender o rehusar el pago al acreedor como medio de defensa, como podría ser el caso de la ejecución incorrecta de las propias obligaciones del acreedor, el nuevo deudor podrá fundarse en los mismos medios de defensa en contra del acreedor.

### Ejemplo

1. La empresa “A” debe a la empresa “X” 200,000 euros que debe pagar al fin del año, por concepto de servicios de gestión. Con el consentimiento de “X”, “A” cede esta deuda a la empresa “B”. Los servicios que “X” le presta a “A” son extremadamente deficientes

dando así a “A” el derecho para rehusar el pago. Cuando el pago es debido, “B” puede oponer el mismo medio de defensa a “X”.

## 2. Medios de defensa de naturaleza procesal

La misma solución se aplica a los medios de defensa de naturaleza procesal.

### Ejemplo

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1 pero “X” demanda a “B” ante el tribunal del lugar de su establecimiento. “B” puede invocar con éxito la cláusula de arbitraje inserta dentro del contrato celebrado entre “A” y “X”.

## 3. Compensación

El derecho de compensación que se refiere a la obligación del acreedor frente al deudor originario no puede ser ejercido por el nuevo deudor. La exigencia de reciprocidad no se requiere entre el acreedor y el nuevo deudor. El deudor originario puede todavía ejercer su derecho de compensación si no ha sido liberado.

### ARTÍCULO 9.2.8

*(Derechos relativos a la obligación transferida)*

**(1) El acreedor puede oponer contra el nuevo deudor, respecto de la obligación transferida, todos sus derechos al pago o a otra prestación bajo el contrato.**

**(2) Si el deudor originario es liberado en virtud del Artículo 9.2.5(1), queda también liberada cualquier garantía otorgada para el cumplimiento de la obligación por cualquier otra persona que no sea el nuevo deudor, a menos que esa otra persona acuerde que la garantía continuará disponible al acreedor.**

**(3) La liberación del deudor originario también se extiende a cualquier garantía del deudor originario otorgada al acreedor para garantizar el cumplimiento de la obligación, a menos que la garantía sea sobre un bien que sea transferido como parte de una operación entre el deudor originario y el nuevo deudor.**

**COMENTARIO****1. Alcance de la cesión**

Las reglas establecidas en el presente artículo están inspiradas en el mismo principio que el Art. 9.2.7. La obligación se transfiere al nuevo deudor tal como se encontraba en cabeza del deudor originario, no solamente con los medios de defensa que dicho deudor originario podía oponer, sino igualmente con todos los derechos al pago o a otra prestación previstos en el contrato que el acreedor tenía con respecto a la obligación transferida.

Los ejemplos siguientes ilustran tales derechos.

**Ejemplos**

1. La empresa "A" debe rembolsar al banco "X" un préstamo de un millón de euros más el interés a una tasa del 3%. La empresa "A" cede su deuda de reembolso del principal a la empresa "B". La cesión comprende igualmente la obligación de pagar los intereses a la tasa del 3%.
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero aquí el contrato de préstamo del banco "X" faculta a requerir el reembolso anticipado si "A" incurre en mora al pagar el interés debido. "X" puede también oponer este derecho en contra de "B".

**2. Adaptaciones contractuales**

La autonomía de las partes permite desviaciones a la regla establecida en este artículo, tal como la transferencia por separado de la obligación de pagar intereses.

**3. Comparación de las garantías en caso de cesión de créditos y transferencia de obligaciones**

En el caso de una cesión de crédito, todos los derechos que garantizan la ejecución son automáticamente transferidos al cesionario. Véase el Art. 9.1.14(b). Esta solución está justificada por el hecho que la cesión de un crédito no altera la situación del deudor, es decir que las garantías pueden continuar sirviendo los mismos fines ante circunstancias inmutables.

La transferencia de una obligación a un nuevo deudor, por el contrario, modifica el contexto dentro del cual la garantía ha sido concedida. Si el deudor originario ha sido liberado de su obligación y si la garantía debía ser transferida con la obligación, el riesgo de incumplimiento o de

insolvencia a cubrir sería el de otra persona, modificando así completamente el objeto de la garantía.

#### 4. Garantías personales

Si la deuda del deudor originario se encuentra garantizada por un aval concedido por otra persona, esta garantía puede ser mantenida si el deudor originario permanece obligado. Si, por el contrario, el deudor originario se libera, la garantía personal no puede ser transferida para garantizar el cumplimiento del nuevo deudor, a menos que la persona que conceda dicha garantía decida extender su compromiso en beneficio del acreedor.

##### Ejemplo

3. La empresa "A" debe US\$ 1,000,000 a la empresa "X". El banco "S" ha garantizado el adecuado cumplimiento de esta deuda. Con el acuerdo de la empresa "X", "A" cede la deuda a la empresa "B" y "X" acepta liberar a "A". "S" no garantiza las obligaciones de "B", a menos que acuerde continuar garantizando la deuda.

Un caso especial ocurre cuando la garantía personal se otorga por la persona que se convierte en el nuevo deudor. En este caso, la garantía desaparece necesariamente, puesto que una persona no puede ser garante de sus propias obligaciones.

#### 5. Garantías extendidas sobre los activos

El deudor originario pudo haber otorgado uno de sus bienes como garantía real. En este caso, si la obligación ha sido transferida y el deudor originario es liberado, la garantía real cesa de afianzar la deuda que obliga al nuevo deudor.

##### Ejemplo

4. El banco "X" ha concedido un préstamo de 100,000 euros a la empresa "A", préstamo garantizado por el deudor con un depósito de títulos. Con el acuerdo de "X", "A" transfiere la obligación de rembolsar el préstamo a la empresa "B", y "X" acepta de liberar a "A". Los títulos cesan de servir como garantía.

La solución es diferente si el activo dado en garantía es transferido como un elemento de la operación entre el deudor originario y el nuevo deudor.

**Art. 9.2.8****Principios UNIDROIT****Ejemplo**

5. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 4, pero aquí la transferencia de la obligación entre “A” y “B” sobreviene como parte de una operación mas amplia dentro de la cual la propiedad de los títulos es igualmente transferida a “B”. En tal situación, los títulos continuarán garantizando la obligación de “B” de rembolsar el préstamo.

## SECCIÓN 3: CESIÓN DE CONTRATOS

### ARTÍCULO 9.3.1

*(Definiciones)*

**“Cesión de contrato” es la transferencia mediante un acuerdo de una persona (el “cedente”) a otra (el “cesionario”) de los derechos y obligaciones del cedente que surgen de un contrato con otra persona (la “otra parte”).**

#### COMENTARIO

Conforme a las reglas de las Secciones 1 y 2 del presente Capítulo, créditos y obligaciones pueden transferirse separadamente. Sin embargo, en ciertos casos, un contrato puede ser transferido en su totalidad. Precisamente, una persona cede a otra persona todos los créditos y obligaciones derivadas de su calidad de parte de un contrato. Un contratante, por ejemplo, puede desear ser reemplazado por otro contratante como parte en un contrato de construcción. Las reglas de la presente Sección cubren las cesiones de contratos como son definidas en el presente artículo.

Sólo las cesiones por convenio conciernen a esta Sección, en contraposición a las diferentes situaciones dentro de las cuales el derecho aplicable puede prever cesiones por mandato de la ley (como en ciertas legislaciones, la cesión automática de contratos en las operaciones de fusión de sociedades. Véase el Art. 9.3.2.

### ARTÍCULO 9.3.2

*(Exclusión)*

**Esta sección no se aplica a las cesiones de contratos sometidas a reglas especiales que regulan cesiones de contratos en el curso de la transferencia de una empresa.**

#### COMENTARIO

La cesión de contratos puede estar sujeta a reglas específicas del derecho aplicable cuando se lleva a cabo en el marco de una transferencia de empresa. Tales reglas especiales prevén frecuentemente

### **Art. 9.3.3**

### **Principios UNIDROIT**

los mecanismos por los cuales todos los contratos de la empresa, bajo ciertas condiciones, serán cedidos por mandato de la ley.

El presente artículo no impide la aplicación de los Principios cuando ciertos contratos pertenecientes a la empresa transferida son cedidos individualmente.

#### **Ejemplos**

1. La empresa “A” se ha cedido a la empresa “B”. Si el derecho aplicable prevé que todos los contratos en los cuales la primera empresa era parte son automáticamente transferidos a la empresa “B”, entonces los Principios no se aplican.
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero aquí la empresa “B” no está interesada en tomar a cargo un contrato con la empresa “X” y prefiere que este contrato sea cedido a la empresa “C”. Esta cesión particular se somete a los Principios.

### **ARTÍCULO 9.3.3**

*(Exigencia del consentimiento de la otra parte)*

**La cesión de un contrato requiere el consentimiento de la otra parte.**

#### **COMENTARIO**

##### **1. Convenio entre el cedente y el cesionario**

El primer requisito para ceder un contrato es que el cedente y el cesionario hayan convenido la operación.

##### **2. Se exige el consentimiento de la otra parte**

Sin embargo, este convenio no es suficiente para ceder el contrato. Es igualmente necesario que la otra parte otorgue su consentimiento.

Si se tratara tan sólo de ceder créditos, tal consentimiento no sería en principio necesario. Véase el Art. 9.1.7. Sin embargo, la cesión de un contrato también implica la cesión de obligaciones, que no puede ser válida sin el consentimiento del acreedor. Véase el Art. 9.2.3. Por lo tanto la cesión de un contrato únicamente puede darse si existe el consentimiento de la otra parte.

**Ejemplo**

Un espacio para oficinas es arrendado por el propietario “X” a la empresa “A”. El contrato tiene una vigencia de seis años. Debido al crecimiento de la empresa, “A” desea mudarse a locales más grandes. La empresa “B” estaría interesada en asumir dicho arrendamiento. El contrato puede ser cedido por convenio entre “A” y “B”, pero la operación requiere igualmente el consentimiento de “X”.

**3. El cedente no resulta necesariamente liberado de sus obligaciones**

Con el consentimiento de la otra parte, el cesionario se encuentra obligado por las obligaciones del cedente derivadas del contrato cedido. Eso no implica necesariamente que el cedente sea liberado de sus obligaciones. Véase el Art. 9.3.5.

**ARTÍCULO 9.3.4**

*(Consentimiento anticipado de la otra parte)*

**(1) La otra parte puede dar su consentimiento anticipadamente.**

**(2) Si la otra parte ha dado su consentimiento anticipadamente, la cesión del contrato surte efecto cuando una notificación de la cesión se da a la otra parte o cuando la otra parte la reconoce.**

**COMENTARIO****1. Consentimiento anticipado por la otra parte**

El párrafo (1) del presente artículo establece que el consentimiento de la otra parte, exigida en virtud del Art. 9.3.3, puede ser dado de manera anticipada.

Esta regla, en lo que respecta a la cesión de contratos, corresponde a la regla del Art. 9.2.4 en virtud de la cual el acreedor, que debe consentir a la cesión de la obligación, puede expresar su consentimiento por adelantado. De la misma manera, la otra parte que debe consentir a la cesión del contrato puede igualmente dar su consentimiento de manera anticipada.

**Ejemplo**

1. La empresa “X” ha celebrado con la agencia “A” un contrato en virtud del cual esta última será responsable de la publicidad de los productos de la empresa “X” por los cinco próximos años en España.



## **Art. 9.3.5**

## **Principios UNIDROIT**

Sin embargo, “A” ya se encuentra considerando cesar sus actividades en España en un futuro no muy distante, y obtiene el consentimiento anticipado de “X” a fin de que el contrato pueda ser cedido más tarde a la agencia “B” situada en Madrid. Este consentimiento anticipado es válido en virtud del Art. 9.3.4.

### **2. Momento a partir del cual la cesión del contrato produce sus efectos frente a la otra parte**

Conforme al párrafo (2), si la otra parte da su consentimiento anticipado, la cesión del contrato producirá sus efectos cuando se notifique a la otra parte o cuando la otra parte la reconozca. Esto significa que es suficiente que el cedente o el cesionario notifiquen la cesión cuando ésta sobreviene. La notificación no es necesaria si consta que la otra parte ha reconocido la cesión del contrato, cesión a la cual éste ya había dado su consentimiento anticipadamente. Hay un “reconocimiento” cuando la otra parte da una señal manifiesta de su conocimiento de la existencia de la cesión.

#### **Ejemplos**

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1. Cuando “A” cede efectivamente su contrato a “B”, la cesión produce sus efectos frente a la otra parte cuando “A” o “B” la notifican a “X”.
3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1. No se ha llevado a cabo ninguna notificación, pero “B” envía a “X” una proposición para una nueva campaña de publicidad. “X” comprende que la cesión ha tenido lugar y envía sus comentarios sobre la proposición de “B”. La cesión del contrato produce sus efectos con este reconocimiento de la cesión.

### **ARTÍCULO 9.3.5**

*(Liberación del cedente)*

- (1) La otra parte puede liberar al cedente.**
- (2) La otra parte puede también retener al cedente como deudor en caso de que el cesionario no cumpla adecuadamente.**
- (3) En cualquier otro caso, el cedente y el cesionario responden solidariamente.**

**COMENTARIO****1. Alcance de la liberación del cedente**

El presente artículo, que se refiere a la cesión de contratos, corresponde a la regla planteada en el Art. 9.2.5. En la medida en que la cesión de un contrato traiga consigo la cesión de obligaciones del cedente al cesionario, la otra parte, en tanto que acreedor, puede decidir los efectos que la aceptación del cesionario en tanto que nuevo deudor tendrá sobre las obligaciones del cedente. El presente artículo da a la otra parte numerosas opciones y prevé una regla supletoria.

**2. Elección de la otra parte: liberar completamente al cedente**

La otra parte puede, en primer lugar, liberar enteramente al cedente de sus obligaciones.

**Ejemplo**

1. En virtud de un contrato con la empresa "X", la empresa "A" se encarga de limpiar los desechos originados por un proceso industrial. "X" acepta en un momento dado que el contrato sea cedido por "A" a la empresa "B". Seguro del hecho que "B" es solvente y fiable, "X" libera a "A". Si "B" no cumple adecuadamente, X no tendrá recurso alguno en contra de A.

**3. Elección de la otra parte: conservar al cedente como deudor subsidiario**

Otra posibilidad para la otra parte es la de aceptar la cesión de contrato bajo la condición de que se reserve el derecho de actuar contra el cedente.

Hay dos opciones.

Conforme a una primera opción, el cedente permanece como deudor en el caso en que el cesionario no cumpla correctamente. En este caso, la otra parte debe pedir en primer lugar la ejecución al cesionario. Pero si el cesionario no cumple adecuadamente, la otra parte puede requerir el cumplimiento al cedente.

**Ejemplo**

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero esta vez, "X", en el momento de consentir a la cesión, ha indicado que "A" permanecerá obligado si "B" no ejecuta correctamente la obligación. "X" no tiene más créditos directos en contra de "A" y debe reclamar la ejecución a "B" en primer lugar. Si "B" falla en cumplir correctamente sus obligaciones, "X" tendrá derecho de repetir contra "A".

**4. Elección de la otra parte: retener al cedente y al cesionario como co-deudores solidarios**

La segunda opción, la más favorable para la otra parte, consiste en retener al cedente y al cesionario como co-deudores solidarios. Esto significa que cuando la ejecución sea debida, la otra parte podrá ejercer su crédito en contra del cedente así como del cesionario. Si la otra parte obtiene ejecución del cedente, este último tendrá entonces un recurso contra el cesionario.

**Ejemplo**

3. La empresa "X" acepta que la empresa "A" ceda el contrato a la empresa "B" pero estipula que "A" permanecerá como obligado solidario junto con "B". En este caso, "X" puede exigir el cumplimiento a "A" o a "B". Si "B" lo ejecuta correctamente, tanto el cedente como el cesionario estarán completamente liberados. Si "A" ejecuta el contrato en beneficio de "X", dispondrá entonces de un recurso en contra de "B".

**5. Norma supletoria**

La formulación de esta disposición hace de esta opción la regla supletoria. En otros términos, a menos que la otra parte haya indicado su intención de liberar al cedente o de mantener solamente al cedente como deudor subsidiario, el cedente y el cesionario permanecerán como obligados solidarios.

**Ejemplo**

4. La empresa "X" acepta que la empresa "A" ceda el contrato a la empresa "B" pero nada expresa respecto a la responsabilidad de "A". En este caso también, "X" puede demandar la ejecución de las obligaciones por "A" o "B". Si "B" las ejecuta correctamente, "A" y "B" se liberan totalmente. Si "A" las ejecuta, dispondrá entonces de un recurso contra "B".

**6. Facultad de hacer elecciones diferentes**

Al celebrar un contrato una parte está frecuentemente sujeta a un conjunto de obligaciones. Cuando el contrato es cedido, la otra parte puede ejercer distintas opciones en lo que concierne a las diferentes obligaciones. La otra parte puede, por ejemplo, aceptar liberar al cedente por una obligación determinada, pero conservarlo como deudor subsidiario o considerarlo obligado solidario, junto con el cesionario, para las otras obligaciones.

## Ejemplo

5. La empresa “A” ha celebrado un contrato de licencia de know-how con la empresa “X”. En contrapartida por la transferencia de tecnología, “A” se obliga a pagar regalías y a cooperar con “X” para el desarrollo de un nuevo producto. Cuando más tarde “X” acepta que “A” ceda el contrato a la empresa “B”, “X” libera a “A” de la obligación de participar en la investigación conjunta que ahora llevará solo con el cesionario, pero conservará a “A” como deudor subsidiario u obligado solidario con “B” en lo que concierne al pago de regalías.

**ARTÍCULO 9.3.6**

*(Excepciones y derechos de compensación)*

**(1) En la medida que la cesión de un contrato involucre una cesión de créditos, se aplicará el Artículo 9.1.13.**

**(2) En la medida que la cesión de un contrato involucre una transferencia de obligaciones, se aplicará el Artículo 9.2.7.**

**COMENTARIO**

La cesión de un contrato implica a la vez una cesión de los créditos originarios y una transferencia de las obligaciones originarias del cedente al cesionario. La operación no debería afectar negativamente la situación de la otra parte en su carácter de deudor y debería colocar al cesionario en la misma situación que el cedente en su capacidad de deudor.

En consecuencia, las disposiciones concernientes a los medios de defensa en las Secciones 1 y 2 del presente Capítulo son aplicables. Cuando el cesionario ejercite sus derechos, la otra parte podrá oponer todos los medios de defensa que ella hubiera podido oponer en calidad de deudor, si la demanda hubiera estado hecha por el cedente. Véase el Art. 9.1.13. Igualmente cuando la otra parte ejercite sus derechos, el cesionario podrá oponer todos los medios de defensa que el cedente hubiera podido oponer en calidad de deudor si la demanda hubiera sido entablada contra él. Véase el Art. 9.2.7.

## Art. 9.3.7

## Principios UNIDROIT

### Ejemplo

1. La empresa “X” ha contratado a una firma de consultoría externa “A” para la administración de riesgos. Con el consentimiento de “X”, el contrato es cedido al consultor “B”. “X” sufre una pérdida contra la cual no estaba asegurada debido a la incompetencia de “A”. Estando pendiente el resarcimiento del daño, “X” puede suspender el pago de honorarios convenidos a “B”.
2. La línea aérea “A” tiene un contrato con la empresa “X” de suministro de alimentos preparados. “A” cede la operación de sus vuelos hacia ciertos destinos a la línea aérea “B”. Con el consentimiento de “X”, el contrato de suministro de alimentos preparados es cedido por “A” a “B”. Surgen problemas. “X” demanda a “B” ante el tribunal competente en la sede de su establecimiento de negocios. Como defensa procesal “B” puede con éxito invocar que el contrato cedido incluye una cláusula arbitral.

### ARTÍCULO 9.3.7

*(Derechos cedidos con el contrato)*

**(1) En la medida que la cesión de un contrato involucre una cesión de créditos, se aplicará el Artículo 9.1.14.**

**(2) En la medida que la cesión de un contrato involucre una transferencia de obligaciones, se aplicará el Artículo 9.2.8.**

### COMENTARIO

La cesión de un contrato implica a la vez la cesión de los créditos originarios y la transferencia de las obligaciones originarias del cedente al cesionario. De modo paralelo a lo que ha sido dicho a propósito de los medios de defensa según el Art. 9.3.6, la operación no debería afectar la situación de la otra parte en su calidad de acreedor y debería colocar al cesionario en la misma situación que el cedente en su calidad de deudor.

En consecuencia, las disposiciones de las Secciones 1 y 2 del presente Capítulo concernientes a los derechos relativos a los créditos cedidos y a la transferencia de obligaciones se aplican de manera correspondiente.

Cuando el cesionario actúa contra la otra parte, puede invocar todos los derechos al pago de sumas de dinero o a otras prestaciones resultantes del contrato cedido en relación con los créditos cedidos, así como todos los derechos que garantizan tal ejecución. Véase el Art. 9.1.14. Cuando la otra parte ejerce sus derechos, ella puede oponer contra el cesionario todos sus derechos al pago de sumas de dinero o a otras prestaciones resultantes del contrato en relación con las deudas cedidas. Véase el Art. 9.2.8(1). Las garantías concedidas para la ejecución de las deudas del cedente son mantenidas o canceladas conforme a las reglas establecidas en los párrafos (2) y (3) del Art. 9.2.8.

#### Ejemplos

1. Un contrato de servicios estipula que el retraso en el pago de los honorarios anuales debidos por el cliente “X” al proveedor “A” generará un interés a la tasa del 10%. Con el consentimiento de “X”, “A” cede el contrato al proveedor “B”. Cuando “X” está en imposibilidad de pagar a tiempo los honorarios anuales, “B” goza del derecho de demandar tales intereses. Véase el Art. 9.1.14(a).
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero aquí “X” ha otorgado a “A” una garantía bancaria que cubre el pago de sus honorarios. “B” puede exigir esta garantía si “X” no paga los honorarios. Véase el Art. 9.1.14(b).
3. La empresa “X” ha encargado a la empresa “A” la construcción e instalación de equipo industrial. Los niveles de calidad han sido convenidos, y el contrato estipula la posibilidad del pago de daños y perjuicios en el supuesto de incumplimiento respecto al nivel de calidad pactado. Con el consentimiento de “X”, “A” cede el contrato a la empresa “B”. El cesionario suministra equipo que no satisface al nivel de calidad exigido. “X” puede reclamar a “B” los daños y perjuicios convenidos. Véase el Art. 9.2.8(1).
4. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 3, pero “A” ha constituido en beneficio de “X” una garantía bancaria que cubre el cumplimiento satisfactorio de la obligación. La garantía bancaria no se podrá exigir para las obligaciones de “B” en virtud de la cesión, a menos que el banco acepte extender su garantía para cubrir las deudas del cesionario. Véase el Art. 9.2.8(2).

## CAPÍTULO 10

### PRESCRIPCIÓN

#### ARTÍCULO 10.1

*(Ámbito de aplicación de este Capítulo)*

**(1) El ejercicio de los derechos regulados por estos Principios está limitado por la expiración de un período de tiempo, denominado “período de prescripción”, según las reglas de este capítulo.**

**(2) Este capítulo no regula el tiempo en el cual, conforme a estos Principios, se requiere a una parte, como condición para la adquisición o ejercicio de su derecho, que efectúe una notificación a la otra parte o que lleve a cabo un acto distinto a la apertura de un procedimiento jurídico.**

#### COMENTARIO

##### 1. Noción de prescripción

Todos los sistemas reconocen la influencia que ejerce el curso del tiempo sobre los derechos. Existen dos sistemas básicos. En virtud de uno, el curso del tiempo extingue los derechos y las acciones. En virtud del otro, el curso del tiempo no es más que un medio de defensa, que puede ser invocado como excepción frente a una acción legal. En virtud de estos Principios, la expiración de un plazo no extingue los derechos sino que opera sólo como un medio de defensa. Véase el Art. 10.9.

Este artículo se refiere en manera general a los “derechos regulados por estos Principios” indicando que no sólo el derecho a reclamar el cumplimiento u otra medida para los casos de incumplimiento prescribirá, sino también el ejercicio de derechos que afecten en manera directa a un contrato, tales como el derecho a terminarlo o a reclamar una reducción de precio acordada contractualmente.

##### Ejemplos

1. “A” vende un buque a “B”. Al entregarlo, el buque no resulta en conformidad con las especificaciones contenidas en el contrato. Luego de tres años y medio, “B” ejerce una acción contra “A”

exigiendo el saneamiento de los defectos. “A” puede oponerse invocando como defensa la prescripción de la pretensión de “B”, de acuerdo con el Art. 10.2.

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que el contrato entre “A” y “B” contiene una cláusula que permite a “B” reclamar una reducción del precio de hasta el 30% en el caso de que falten partes del equipo o material de repuesto. “B” ya no puede ejercer su derecho para la reducción del precio.

## **2. Obligaciones de notificar y demás requisitos previos para hacer valer los derechos**

Según estos Principios los derechos pueden perderse si la parte legitimada a adquirir o ejercer un derecho no notifica o cumple un acto dentro de un plazo razonable, sin demora injustificada, o dentro de otro plazo fijado. Véase los Arts. 2.1.1 – 2.1.22 (comunicaciones en el ámbito de formación de los contratos), el Art. 3.15 (anulación del contrato), el Art. 6.2.3 (solicitud de renegociar), el Art. 7.3.2(e) (derecho a reclamar la ejecución), el Art. 7.3.2(2) (resolución del contrato por incumplimiento). Si bien estos artículos cumplen con una función similar a la de los períodos de prescripción, sus plazos especiales y sus efectos no son afectados por los períodos de prescripción señalados en este capítulo, pues estos plazos responden a necesidades particulares. En general los plazos especiales son mucho más breves y producen sus efectos sin importar los períodos de prescripción previstos en este capítulo. En el caso excepcional de que “un plazo razonable” resulte más largo que el período de prescripción aplicable, prevalecerá el primero.

### **Ejemplo**

3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que “B” concede a “A” un período suplementario de 60 días para subsanar los defectos. “A” no los subsana pero pasados dos meses después del vencimiento del período suplementario, “B” envía a “A” una notificación de la resolución acorde con el Art. 7.3.2. Aunque el reclamo de “B” no está prescripto según el Art. 10.2, “B” ha perdido el derecho a dar por terminado el contrato porque no ha dado notificación de la resolución dentro de un plazo razonable como lo determina el Art. 7.3.2(2).

## **3. Normas imperativas de derecho interno**

Las normas imperativas de carácter nacional, internacional o supranacional relativas a la duración, suspensión o renovación de los períodos



## **Art. 10.2**

## **Principios UNIDROIT**

de prescripción, así como el derecho de las partes a modificarlos, prevalece sobre lo establecido en este capítulo. Véase el Art. 1.4.

### **Ejemplo**

4. Un vendedor “A” en Ruritania vende y entrega partes de recambio a una planta automotriz en Ecuatoria. Algunas partes son defectuosas, y en el mismo año de la entrega, los defectos causan accidentes, debiendo “B” responder por daños y perjuicios. Cuatro años más tarde, “B” reclama a “A” ser indemnizada por los gastos en los que incurrió. “A” rehúsa pagar. El contrato prevé un procedimiento arbitral en Danubia con los Principios de UNIDROIT como ley aplicable. En el arbitraje, que se inicia a petición de “B”, “A” se defiende invocando la expiración del plazo de prescripción de tres años señalado en el Art. 10.2. “B” responde que en virtud de la ley de Ruritania la acción por daños y perjuicios prescribe a los cinco años, y que es ésta la regla aplicable independientemente de cualquier derecho que pueda regir el contrato. La regla de Ruritania prevalece.

## **ARTÍCULO 10.2**

*(Períodos de prescripción)*

**(1) El período ordinario de prescripción es tres años, que comienza al día siguiente del día en que el acreedor conoció o debiera haber conocido los hechos a cuyas resultas el derecho del acreedor puede ser ejercido.**

**(2) En todo caso, el período máximo de prescripción es diez años, que comienza al día siguiente del día en que el derecho podía ser ejercido.**

### **COMENTARIO**

#### **1. Ausencia de una solución común**

Aunque los períodos de prescripción de derechos y acciones son comunes a todos los sistemas jurídicos, difieren en cuanto a su duración. Van desde seis meses o un año para las acciones por incumplimiento de garantías, hasta 15, 20 o incluso 30 años para otras acciones. A nivel internacional la *Convención de las Naciones Unidas*

*sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías de 1974* (reformada por el Protocolo de 1980) (la “Convención de Naciones Unidas sobre Prescripción”) establece reglas uniformes sobre prescripción, pero su aplicación se limita a la compraventa internacional de mercaderías.

## **2. Factores relevantes**

La duración establecida de un período de prescripción no siempre determina por sí misma el tiempo tras el cual ya no se podrán ejercer los derechos. Los requisitos determinantes del comienzo del período o las circunstancias que producen efectos sobre su curso (véase los Arts. 10.4 – 10.9) pueden tener incidencia sobre este momento, así como puede tenerla un acuerdo entre partes. Véase el Art. 10.3. La autonomía de las partes en referencia a los períodos de prescripción reviste una gran importancia práctica, puesto que períodos demasiado largos o demasiado cortos podrían hacerse tolerables si son modificables libremente por las partes según sus necesidades.

## **3. Equilibrio de los intereses del acreedor y del deudor**

Los Principios encuentran un equilibrio entre los intereses contrastantes del acreedor y del deudor a quien todavía no se le ha cobrado la deuda. El acreedor debe contar con una razonable oportunidad de ejercer su derecho y no verse impedido por el transcurso del tiempo para lograrlo. Más aún, el acreedor debe saber o al menos haber tenido la oportunidad de saber qué es lo que se le debe y quién es el deudor. Por otro lado, el acreedor debe contar con la posibilidad de archivar la causa luego de un tiempo, independientemente del conocimiento que tenga el deudor, por lo que debe establecerse también un período máximo. Contrariamente a la Convención de las Naciones Unidas sobre Prescripción, que establece un período único y absoluto de cuatro años a contar de la fecha en que puede ser ejercitada la demanda (véase los Arts. 8 y 9.1), los Principios adoptan un sistema dualista.

## **4. Estructura básica del régimen de prescripción**

El sistema dualista adopta como principio que al acreedor no puede oponérsele la prescripción antes que éste haya tenido una posibilidad efectiva de ejercer un derecho del que tiene un cierto o posible conocimiento. Así, el párrafo (1) señala un período de prescripción – más bien corto – de tres años, a contar desde el momento en que el acreedor conoció o debía conocer los hechos que fundamentan su derecho y

le permitan ejercerlo. El párrafo (2) indica un período de prescripción máximo de diez años, a contarse desde que el derecho podía ejercerse, independientemente del conocimiento cierto o supuesto que de tal derecho tenga el acreedor.

### **5. Posibilidad de ejercer el derecho**

El acreedor tiene una posibilidad real de ejercer su derecho sólo cuando éste sea cierto y exigible. Debido a esto el párrafo (2) indica que el período de prescripción máximo sólo comienza a partir de la fecha en que el derecho puede ser ejercido.

### **6. Conocimiento de los hechos y su distinción del conocimiento del derecho**

El período general de prescripción de tres años comienza el día siguiente a aquel en que “el acreedor conoció o debía haber conocido los hechos a cuyas resultas el derecho del acreedor puede ser ejercido”. Los “hechos”, conforme a la presente disposición, son los hechos que sirven de base al derecho, tales como la formación de un contrato, la entrega de mercaderías, la asunción de servicios y el incumplimiento. Los hechos indicadores que un derecho o un crédito son exigibles deben ser conocidos o al menos poder ser conocidos por el acreedor antes que el período de prescripción general comience a correr. Puede ocurrir, asimismo, que el acreedor tenga dudas sobre la identidad del deudor, *v.gr.*, en los casos de representación, cesión de obligaciones o contratos, disolución de sociedades o contratos en favor de terceros desconocidos. En esos casos el acreedor debe conocer o tener motivos para conocer a quién reclamar antes de que se le pueda reprochar el no haber ejercido su derecho o acción. El conocimiento cierto o posible de los “hechos”, sin embargo, no significa que el acreedor debe conocer las implicancias jurídicas de tales hechos. Si, no obstante su completo conocimiento de los hechos, el acreedor está equivocado acerca de sus derechos, el período de prescripción de tres años igualmente comenzará a correr.

#### **Ejemplos**

1. “A” diseña y construye un puente en virtud de un contrato con el distrito “B”. Los ingenieros de “A” se equivocan al calcular la resistencia de algunas vigas de acero. Cuatro años más tarde el puente se desploma debido a la concurrencia de una tormenta y el peso de varios camiones cargados. La acción de “B” por daños no está prescrita porque el período de prescripción general sólo puede comenzar al tiempo del colapso, que fue cuando “B” estuvo en posición de descubrir el incumplimiento de “A”.

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que el puente se desploma once años después de construido. La acción de “B” está prescrita en virtud del período de prescripción máximo previsto en el Art. 10.2(2). Sería aconsejable que las partes que celebran este tipo de contrato ajusten al máximo el período de prescripción, siempre dentro de lo permitido por el Art. 10.3.

3. “A” envía a “B” una notificación conforme al Art. 7.3.2, poniendo fin a un contrato de compraventa entre ambas porque “B” rehúsa recibir las mercaderías ofrecidas por “A”. Treinta y siete meses después de la recepción de la notificación de resolución, “B” demanda la restitución de un adelanto del precio de compra pagado antes de la resolución. “B” sostiene que, debido a un error en su contabilidad pasó por alto el adelanto entregado, con la consecuencia de que sólo recientemente pudo darse cuenta que le correspondía el derecho a reclamar la restitución según el Art. 7.3.6(1). La acción de restitución de “B” se encuentra prescrita por el transcurso de tres años, ya que “B” debió haber conocido la existencia de su pago adelantado cuando el contrato fue resuelto y también debía saber que podía ejercer la mencionada acción.

4. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que “B” afirma no haberse percatado de los efectos legales de la notificación de resolución. De todas maneras la acción de restitución de “B” ha prescrito. Un error de derecho con respecto a una notificación de resolución no exime al acreedor, ya que la expresión “debió conocer” da por sentado la búsqueda de asesoramiento legal si la parte ignora los efectos jurídicos de las circunstancias de hecho.

## 7. Comienzo de la prescripción

A falta de acuerdo en contrario, el deudor puede cumplir su obligación en cualquier momento hasta el último día de plazo. Por lo tanto el período de prescripción no comenzará a computarse sino sólo al día siguiente del vencimiento del plazo.

### Ejemplo

5. “A” está obligado a pagar una suma de dinero el 24 de noviembre. Si “A” no paga en esa fecha, la prescripción comenzará a correr a partir del 25 de noviembre.

## 8. El derecho se debe poder ejercer

Una obligación puede existir incluso si su cumplimiento no es exigible de inmediato. Véase, por ejemplo, el Art. 6.1.1(a). Si el crédito de un acreedor para el reembolso de un préstamo tiene su base en un

## **Art. 10.2**

## **Principios UNIDROIT**

contrato, pudiendo entonces surgir tanto al momento de la celebración del contrato como al del pago del préstamo al deudor, la acción de reembolso por lo general expirará mucho después. Además, un derecho no se puede ejercer si el deudor opone una excepción.

### **Ejemplos**

6. Un contrato de mutuo obliga al deudor a la devolución del dinero prestado el 15 de noviembre. El acreedor concede al deudor una prórroga para la devolución hasta el 15 de diciembre. El período de prescripción comenzará a correr el 16 de diciembre.

7. “A” es contratado para la construcción de una planta de fertilizantes que “B” necesita. El precio se debe completar en tres pagos, el último vence cuatro semanas después de que un estudio de ingenieros certifique el fin de las labores. Pese a haberse obtenido el certificado final de obra, se encuentran defectos en la planta. “B” está legitimado para suspender el último pago según los Arts. 7.1.3(2) y 7.1.4(4). El período de prescripción para la acción de reclamación del pago no comienza a correr hasta cuando no se solucionen los defectos, extinguiéndose así el derecho a suspender el pago.

## **9. Período máximo**

Conforme al párrafo (2) el acreedor no podrá ejercer su derecho pasados diez años contados a partir de la fecha en que lo podría haber ejercido, sin importar si conoció o debió haber conocido los hechos que le daban origen. Los objetivos de este período de prescripción máximo de diez años son el restablecimiento de la paz y la prevención de la especulación litigiosa cuando las pruebas sean más difíciles de obtener.

### **Ejemplo**

8. “B” toma dinero prestado de “A” y ordena a su contador que devuelva el préstamo a su vencimiento, en enero. Quince años después surge un litigio acerca de si el préstamo fue devuelto en su totalidad o sólo en parte, tal como lo sostiene “A”. La pretensión de “A” prescribió según el Art. 10.2(2) porque transcurrió el período de prescripción máximo.

## **10. Obligaciones accesorias**

El presente artículo se aplica a todos los derechos, y comprende las llamadas “obligaciones accesorias”.

## Ejemplos

9. En un contrato de mutuo, el deudor acepta pagar un interés del 0,7% mensual en caso de devolución extemporánea. El deudor devuelve el capital treinta y cinco meses después del vencimiento del plazo de devolución del préstamo. El acreedor no está obligado a reclamar el pago de todos los intereses mensuales de una sola vez, pudiendo esperar hasta treinta y seis meses por cada interés devengado antes de que éste prescriba.

10. En virtud de un contrato celebrado entre el constructor “A” y el propietario “B”, “A” acepta terminar una construcción el 1 de octubre y pagar 50,000 euros por cada mes de retardo hasta un monto máximo de 2,5 millones de euros. La construcción se retrasa 40 meses. Las acciones de indemnización por incumplimiento o retardo prescribieron 36 meses luego del 2 de octubre. Las acciones reclamando el pago de cada penalidad mensual prescriben 36 meses luego que la penalidad se devengue.

**11. “Año”**

El presente artículo no provee una definición de “año”, porque a nivel internacional una referencia a año es generalmente entendida con referencia al calendario Gregoriano. Véase el Art. 1(3)(h) de la Convención de Naciones Unidas sobre prescripción. En todo caso, los calendarios diversos al calendario Gregoriano tendrán en la mayoría de los casos el mismo número de días por año, y por lo tanto esto no influirá en la duración de los períodos de prescripción. Las partes pueden acordar un significado diverso del término “año” en virtud del Art. 1.5. Un acuerdo como ese puede ser explícito o derivar implícitamente de una interpretación del contrato.

**ARTÍCULO 10.3**

*(Modificación de los períodos de prescripción  
por las partes)*

**(1) Las partes pueden modificar los períodos de prescripción.**

**(2) Sin embargo, ellas no podrán:**

**(a) acortar el período ordinario de prescripción a menos de un año;**

- (b) **acortar el período máximo de prescripción a menos de cuatro años;**
- (c) **prorrogar el período máximo de prescripción a más de quince años.**

**COMENTARIO****1. Decisión fundamental: posibilidad de modificaciones**

En algunos sistemas jurídicos, la facultad de las partes de modificar los períodos de prescripción y sus efectos se encuentra limitada para proteger a la parte más débil, en particular a los consumidores. A veces se realiza una distinción entre períodos de prescripción muy cortos, que pueden ser prolongados, y otros períodos de prescripción que no pueden ser modificados o que sólo pueden ser abreviados. Dado que los Principios se aplican por lo general a los contratos internacionales entre personas de negocios, que por lo general cuentan con los conocimientos y experiencia pertinentes y que por lo tanto no requieren ser protegidas, se permite a las partes adaptar a las necesidades de cada caso los períodos de prescripción aplicables a los derechos nacidos de los contratos. La autonomía de la voluntad de las partes a este respecto puede verse restringida cuando la ley aplicable contenga normas de carácter imperativo. Véase el Art. 1.4.

**2. Límites a las modificaciones**

Sin embargo, sería posible que una parte con un poder de negociación superior, o con mejor información, pudiera intentar obtener alguna ventaja sobre la otra parte, ya sea abreviando o alargando excesivamente el período de prescripción. Por eso este artículo restringe la posibilidad de abreviar el período de prescripción general estableciendo que no puede ser reducido a menos de un año a contar desde el momento del conocimiento cierto o posible. Asimismo, el período de prescripción máximo podrá ser abreviado a menos de cuatro años. El período de prescripción máximo y, lógicamente, el período de prescripción general, no pueden exceder los quince años.

**Ejemplos**

1. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 2 del Art. 10.2, con la diferencia que en su contrato las partes han previsto que el período de prescripción máximo para cualquier reclamo por vicios ocultos sea de quince años. La acción de daños de “B” no habrá prescrito aún.

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 2 del Art. 10.2, con la diferencia que en su contrato las partes han previsto que el período de prescripción máximo para cualquier reclamo por vicios ocultos es de veinticinco años y el puente se desplomó luego de 16 años. La acción de daños de “B” está prescrita porque el período de prescripción máximo puede llegar sólo a quince años.

3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 2 del Art. 10.2, con la diferencia que en su contrato las partes determinan que el período de prescripción general en el caso de daño resultante de la inadecuación del puente comenzará a correr sólo después de la redacción de un informe escrito por un grupo de expertos de una sociedad consultora en materia de ingeniería. Luego del colapso del puente, no se conocen con certeza las causas y a los expertos les lleva dos años la entrega del informe. El período de prescripción general comienza a correr sólo desde el día siguiente a aquel en que se entregó el informe.

### 3. Momento de la modificación

Es posible acordar una modificación antes o después del comienzo de un período de prescripción. Un acuerdo de modificación anterior o posterior al comienzo del curso de un período de prescripción es diferente a un acuerdo celebrado una vez que ha expirado el período de prescripción. Un acuerdo de este último tipo es tardío para modificar el período de prescripción, pero puede tener efectos jurídicos ya sea como renuncia a usar como defensa la expiración del período de prescripción o bien como una nueva promesa del deudor.

#### ARTÍCULO 10.4

*(Nuevo período de prescripción por reconocimiento)*

**(1) Cuando el deudor reconoce el derecho del acreedor antes del vencimiento del período ordinario de prescripción, comienza a correr un nuevo período ordinario de prescripción al día siguiente del reconocimiento.**

**(2) El período máximo de prescripción no comienza a correr nuevamente, pero puede ser superado por el comienzo de un nuevo período ordinario de prescripción conforme al Artículo 10.2(1).**



**COMENTARIO****1. Reconocimiento de derechos**

La mayor parte de los ordenamientos jurídicos permite que los actos de las partes u otras circunstancias puedan modificar el transcurso de la prescripción. A veces, algunos actos de las partes u otras circunstancias permiten “interrumpir” el transcurso de la prescripción, de tal manera que luego del acto de interrupción comienza a correr un nuevo período de prescripción. Otras veces ciertos actos u otras circunstancias provocan una “suspensión” del curso de la prescripción, de tal manera que el lapso de tiempo durante el cual tuvo lugar la suspensión no se computa para los efectos del cálculo del período de prescripción. Según el presente artículo el reconocimiento de un derecho por el deudor causa una interrupción del período de prescripción. Véase asimismo el Art. 20 de la Convención de Naciones Unidas sobre prescripción.

**2. Inicio de un nuevo período ordinario de prescripción**

El nuevo período de prescripción que comienza a correr después del reconocimiento es el período ordinario de prescripción, dado que, en razón de dicho reconocimiento, el acreedor contará necesariamente con el conocimiento que requiere el Art. 10.2(1) para el comienzo del curso del período de prescripción general. Consecuentemente no habrá necesidad de protegerlo otorgándole otro período de prescripción máximo.

**Ejemplo**

1. “A” cumple defectuosamente un contrato de construcción con “B” y en octubre “B” notifica de los defectos a “A” sin recibir ninguna contestación. Dos años después “B” contacta nuevamente a “A”, amenazándolo con intentar una acción por daños. Esta vez “A” responde y reconoce los defectos en la ejecución y promete subsanarlos. Un nuevo período de prescripción general comienza a correr el día siguiente para la acción de daños de “B”.

El comienzo de un nuevo período ordinario de prescripción en razón de un reconocimiento puede tener lugar ya sea durante el período de prescripción general señalado en el Art. 10.2(1) o bien durante el período de prescripción máximo del Art. 10.2(2). Si el deudor reconoce el derecho del acreedor pasados siete años, pero antes de que el período de prescripción máximo haya expirado, el nuevo período ordinario de prescripción podrá superar el período máximo hasta por tres años, aunque el período de prescripción máximo no recomienza nuevamente tras un reconocimiento.

### Ejemplo

2. “B” descubre vicios en los trabajos de construcción de “A” sólo cuando han pasado nueve años desde la finalización del trabajo. Dichos defectos no habrían podido ser descubiertos antes. “B” amenaza con iniciar una acción legal y “A” reconoce los vicios. Un nuevo período de prescripción general comienza a correr a partir de dicho reconocimiento, y por lo tanto la duración total del período de prescripción será de doce años.

### 3. Novación y otros actos que crean una nueva obligación

El reconocimiento no crea una nueva obligación, sino que simplemente interrumpe el curso del período de prescripción. Las obligaciones accesorias por lo tanto no se extinguen. En consecuencia, si el período de prescripción ya ha expirado, un mero reconocimiento en virtud de este artículo no puede invalidar o anular retroactivamente la utilización de la expiración del período de prescripción como medio de defensa.

### Ejemplo

3. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 2, con la diferencia que “B” conoció o debió conocer los vicios de “A” al momento de la finalización de los trabajos. “B” contacta a “A” sólo siete años más tarde, y “A” reconoce los vicios. De todos modos la acción de “B” se encuentra ya prescrita según el Art. 10.2(1) y no renace por el reconocimiento de “A”.

Si las partes quieren anular los efectos de la expiración de un período de prescripción, pueden crear una nueva obligación por una “novación” o por un acto unilateral del deudor, o el deudor puede renunciar a invocar la expiración como defensa. Las partes también pueden prolongar la duración de los derechos del acreedor más allá del período de prescripción máximo según el Art. 10.2(2).

### Ejemplos

4. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 3, con la diferencia que “A”, con el fin de mantener una fructífera relación de negocios, no sólo reconoce los vicios sino que promete subsanarlos independientemente de toda cuestión relativa a su responsabilidad. Este acuerdo crea una nueva obligación para “A”, que prescribirá solo tres años más tarde.

5. Nueve años después de la finalización de los trabajos “B” descubre vicios en los trabajos de construcción de “A”, los cuales no podrían haber sido descubiertos con anterioridad. Al notificar a “A”,

éste responde que investigará las causas de los vicios y que por lo tanto no invocará el transcurso de la prescripción como defensa sino hasta pasados seis meses desde el momento en que los expertos encargados de investigar le entreguen su reporte. Este reporte es entregado doce meses después, confirmando la notificación de “B” sobre los vicios. Cuando “B” reclama a “A” para que subsane los vicios, “A” invoca la expiración del plazo máximo de prescripción del Art. 10.2(2) con la consecuencia que “B” ya no puede intentar ninguna acción por daños y perjuicios. El argumento de “A” es incorrecto dado que “B” se abstuvo de iniciar un procedimiento judicial debido a la renuncia de “A”.

#### **4. Interrupción de los períodos de prescripción modificados por las partes**

En la medida que las partes han modificado el período ordinario de prescripción (Art. 10.1(1)), el reconocimiento y el comienzo de un nuevo período de prescripción afectan al período ordinario tal como quedó modificado. Si, por ejemplo, las partes han abreviado el período de prescripción general a un año, el reconocimiento implicará que comience a correr un nuevo período de un año.

##### **Ejemplo**

6. “A” y “B” han acordado abreviar el período de prescripción a dos años para el caso de acciones que surjan de un cumplimiento defectuoso de “A”. Luego de nueve años y medio “B” descubre defectos en el cumplimiento de “A” y “A” reconoce su obligación de subsanarlos. “B” tiene otros dos años para intentar una acción antes de que ésta prescriba según el Art. 10.2(1).

Dado que el deudor puede reconocer un derecho más de una vez, el efecto limitado de un reconocimiento, que causa que sólo el período de prescripción general recomience, puede ser superado por un reconocimiento subsiguiente.

##### **Ejemplo**

7. En el mes de noviembre “A” entrega mercaderías no conformes a lo contratado con “B”. “B” sufre pérdidas debido a la no conformidad porque sus clientes se quejan y devuelven las mercaderías. Pasados dos años, el monto total del daño no está determinado, “B” presiona a “A” para que reconozca su responsabilidad y en diciembre de ese año “A” reconoce la misma. Dos años más tarde persiste la incertidumbre respecto de la extensión de las obligaciones de “B” frente a sus clientes, algunos de los cuales lo han demandado

exigiendo una indemnización por daños indirectos, supuestamente causados por las mercaderías. “B” por lo tanto se dirige a “A” nuevamente, quien reconoce su obligación de compensar a “B” si las reivindicaciones de los clientes resultaran fundamentadas. “B” tiene tres años más antes que prescriban sus acciones contra “A”.

#### ARTÍCULO 10.5

*(Suspensión por procedimiento judicial)*

**(1) El decurso del período de prescripción se suspende:**

**(a) cuando al iniciar un procedimiento judicial, o en el procedimiento judicial ya iniciado, el acreedor realiza cualquier acto que es reconocido por el derecho del foro como ejercicio del derecho del acreedor contra el deudor;**

**(b) en caso de insolvencia del deudor, cuando el acreedor ejerce sus derechos en los procedimientos de insolvencia; o**

**(c) en el caso de procedimientos para disolver la entidad deudora, cuando el acreedor ejerce sus derechos en los procedimientos de disolución.**

**(2) La suspensión dura hasta que se haya dictado una sentencia definitiva o hasta que el procedimiento concluya de otro modo.**

#### COMENTARIO

##### 1. Procedimiento judicial

En todos los ordenamientos jurídicos, los procedimientos judiciales afectan el curso de los períodos de prescripción de dos maneras diferentes. La interrupción de un período de prescripción puede ser provocada por un procedimiento judicial, de manera tal que al finalizar dicho procedimiento comienza a correr un nuevo período de prescripción. De manera alternativa, el procedimiento judicial puede provocar tan sólo la suspensión de la prescripción, de tal manera que el período transcurrido antes de la apertura del procedimiento judicial será deducido del total del período aplicable, recomenzando a correr el resto del período de prescripción al final del procedimiento. Este artículo adopta la última solución. Véase también el Art. 13 de la Convención de Naciones Unidas sobre Prescripción.

**2. Apertura de los procedimientos**

Los requisitos para la apertura de procedimientos judiciales se determinan conforme a la ley procesal de los tribunales en que los mismos son iniciados. La ley de procedimientos del foro también determina si la presentación de una reconvencción equivale a iniciar un procedimiento judicial: cuando una reconvencción opuesta como medio de defensa se considera como un procedimiento separado, entablar una reconvencción tiene el mismo efecto sobre el período de prescripción que tendría de haber sido aducida de manera independiente.

**Ejemplos**

1. “A” compra a “B” un camión que resulta tener defectos. “A” notifica a “B” de tales defectos, pero a causa de otros contratos aún pendientes entre estas partes, “A” no insiste en el asunto por 24 meses. Cuando las negociaciones entre “A” y “B” sobre los otros contratos se interrumpen, “B” rechaza el reclamo de “A” para el arreglo de los defectos afirmando que fueron causados por la mala utilización que éste hizo del camión. “A” entabla un procedimiento contra “B” con una demanda introductiva de instancia ante la secretaría del correspondiente tribunal, lo cual es suficiente para dar inicio a un procedimiento según la ley procesal aplicable en esa jurisdicción. El curso del período de prescripción se suspende hasta cuando se obtenga una decisión firme. El carácter definitivo de esta decisión puede implicar no sólo una decisión del tribunal de primer grado, sino también la decisión de cualquier tribunal superior al que se llegue por vía recursiva. El procedimiento también puede llegar a una resolución definitiva si las partes llegan a un acuerdo o si se retira la demanda, siempre que así lo disponga la legislación procesal interna aplicable.
2. “B” inicia un litigio por el precio de compra de mercaderías, iniciando una demanda según lo requerido por la ley procesal del tribunal competente. “A” afirma ser acreedor de “B”, ya sea por vía de reconvencción o por un procedimiento de compensación. El período de prescripción para los créditos de “A” se suspende hasta que se llegue a una decisión definitiva, sea en lo que concierne a la reconvencción, sea por vía de un acuerdo o sea porque se retiró la demanda reconvenccional entablada por “A”.

**3. Fin de los procedimientos**

El “fin” del procedimiento por una decisión definitiva o algún otro modo será determinado por la ley procesal del foro. Estas leyes deciden cuando una decisión es definitiva y por lo tanto pone fin al litigio. Esta ley determina asimismo si y cuándo el litigio llega a un fin sin una

decisión sobre el fondo del asunto, *v.gr.*, por el retiro de la demanda o por un acuerdo transaccional entre las partes.

#### **4. Suspensión por insolvencia o por procedimientos de disolución**

A los efectos de este artículo, los procedimientos en caso de insolvencia y de disolución son considerados como procedimientos judiciales (Art. 10.5.1(b) y (c)). Las fechas de inicio y fin de estos procedimientos son determinadas por la ley aplicable.

### **ARTÍCULO 10.6**

*(Suspensión por procedimiento arbitral)*

**(1) El decurso del período de prescripción se suspende cuando al iniciar un procedimiento arbitral, o en el procedimiento arbitral ya iniciado, el acreedor realiza cualquier acto que es reconocido por el derecho del tribunal arbitral como ejercicio del derecho del acreedor contra el deudor. A falta de disposiciones en el reglamento de arbitraje o de otras reglas que determinen la fecha exacta del comienzo del procedimiento arbitral, dicho procedimiento se considera comenzado el día en que el deudor recibe una solicitud para que se adjudique el derecho en disputa.**

**(2) La suspensión dura hasta que se haya dictado una decisión vinculante o hasta que el procedimiento concluya de otro modo.**

### **COMENTARIO**

#### **1. Procedimiento arbitral**

El procedimiento arbitral tiene el mismo efecto que el procedimiento judicial. Por lo tanto, el inicio de un procedimiento arbitral tiene el mismo efecto suspensivo que el inicio de un procedimiento judicial. En general, la fecha de inicio de un procedimiento arbitral es determinada por el reglamento arbitral aplicable, y también éste es el momento en que se inicia la suspensión de la prescripción. En los casos en que los reglamentos de arbitraje no determinen exactamente la fecha de inicio de los procedimientos, la segunda oración del párrafo (1) de este artículo prevé una regla supletoria.

## Art. 10.7

## Principios UNIDROIT

### Ejemplo

“A” da por terminado un contrato de distribución con “B”, invocando que éste incumplió en los pagos de las mercaderías ya entregadas. “B” a su vez entabla una reconvencción por daños y perjuicios, pero al cambiar de despacho de abogados deja pasar casi 30 meses desde que el contrato llegó a su fin. El contrato contiene una cláusula compromisoria que prevé que todas las controversias “serán resueltas por el Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI)”, y “B” presenta una demanda de arbitraje. El Reglamento prevé que la fecha de recepción de la demanda será considerada “para todos los efectos” como la fecha de inicio del proceso arbitral. El curso del período de la prescripción se suspende hasta que el tribunal arbitral llegue a una decisión definitiva para las partes o cuando el conflicto se resuelva de otra manera.

## 2. Terminación del arbitraje

Los procedimientos arbitrales, así como los procedimientos judiciales, finalizan con una decisión sobre el fondo del asunto, si bien el arbitraje puede terminar de algún otro modo, como por ejemplo: retiro de la demanda, transacción, orden u otro procedimiento del tribunal competente. El reglamento de arbitraje y las leyes de procedimiento civil aplicables deben determinar si tales eventos ponen o no fin al arbitraje y, como corolario, a la suspensión de la prescripción.

### ARTÍCULO 10.7

*(Medios alternativos para la resolución de controversias)*

**Las disposiciones de los Artículos 10.5 y 10.6 se aplican, con las modificaciones apropiadas, a otros procedimientos con los que las partes solicitan de un tercero que les asista en el intento de lograr una resolución amistosa de sus controversias.**

### COMENTARIO

#### 1. Solución alternativa de controversias

Antes de iniciar un procedimiento arbitral o judicial, las partes pueden empezar negociaciones o acordar una conciliación u otros métodos alternativos de solución de controversias.

En virtud de los Principios, las negociaciones no suspenden en manera automática el curso del período de prescripción. Las partes que desean suspender el curso de la prescripción deberán acordarlo expresamente.

Pero este artículo dispone que la conciliación u otras formas de resolución alternativa de controversias causan una suspensión del curso de la prescripción. La definición de “solución alternativa de controversias”, concebida como procedimientos en los que las partes solicitan a un tercero asistirles para intentar llegar a un arreglo amistoso de sus controversias, se inspira en el Art. 1(3) de la *Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional (2002)*.

## 2. Ausencia de reglamentación

Ya que en pocos países se han dictado leyes para la solución alternativa de controversias, y son escasos los reglamentos para tales procedimientos, este artículo hace referencia a las disposiciones en materia de procedimientos arbitrales o judiciales, los cuales deberán aplicarse con las “modificaciones apropiadas”. Esto significa que, en ausencia de legislación específica aplicable, el comienzo de los procedimientos de solución alternativa de controversias se rige por la disposición supletoria de la segunda oración del Art. 10.6(1) que prevé que los procedimientos comienzan el día en que una parte recibe la invitación de la otra para llevar a cabo tales procedimientos. Dado que el final de un procedimiento de solución de controversias es en la mayoría de los casos incierto, los Arts. 10.5 y 10.6 (y en particular la parte del párrafo (2): “o hasta que el procedimiento concluya de otro modo”), deben también aplicarse con las modificaciones adecuadas. Por lo tanto, la terminación unilateral del procedimiento de solución de controversias provocada por una de las partes, pondrá fin a la suspensión. Un retiro unilateral realizado de mala fe esta sujeto a las disposiciones del Art. 1.7.

### Ejemplo

Las partes, un hospital y un proveedor de equipo para hospitales, acuerdan someter sus controversias relacionadas con los precios a una comisión de mediación. Conforme a las reglas aplicables, el comienzo del procedimiento de mediación tiene lugar en la fecha en que una parte reciba el reclamo de la otra y somete el caso para su consideración a la comisión de conformidad con las reglas aplicables. La mediación termina ya sea cuando la comisión decida sobre el reclamo, o cuando las partes lleguen a un acuerdo, o cuando quien haya presentado un reclamo lo retire.



**ARTÍCULO 10.8**

*(Suspensión en caso de fuerza mayor,  
muerte o incapacidad)*

**(1) Cuando el acreedor no ha podido detener el decurso del período de prescripción según los Artículos precedentes debido a un impedimento fuera de su control y que no podía ni evitar ni superar, el período ordinario de prescripción se suspende de modo que no expire antes de un año después que el impedimento haya dejado de existir.**

**(2) Cuando el impedimento consiste en la incapacidad o muerte del acreedor o del deudor, la suspensión cesa cuando se designe un representante para el incapacitado, el difunto o su herencia, o cuando un sucesor haya heredado la parte que le corresponde. En este caso se aplica el período suplementario de un año, conforme al parágrafo (1).**

**COMENTARIO****1. Efectos de los impedimentos**

La mayor parte de los ordenamientos jurídicos tienen en cuenta sucesos que impiden al acreedor reclamar sus derechos judicialmente. Véase los Arts. 15 y 21 de la Convención de Naciones Unidas sobre prescripción. Constituye un principio fundamental que el acreedor tenga la posibilidad de ejercer sus derechos antes que se vea impedido de hacerlo como resultado del decurso del tiempo. A título de ejemplos prácticos de impedimentos puede mencionarse la guerra y los desastres naturales que impiden al acreedor el acceso al tribunal competente. Otros casos de fuerza mayor pueden también impedir el ejercicio de un derecho y al menos causar la suspensión del curso del período de prescripción. El evento que impida al acreedor el ejercicio de su derecho debe escapar a su control. La prisión, por lo tanto, no suspende el curso del período de prescripción, sino solamente cuando no pudo haber sido evitada, como en el caso de un prisionero de guerra, pero no en el caso de un criminal. De todos modos, sólo se suspende el período de prescripción general. Podrá oponerse la expiración del período máximo de prescripción si tal período ha transcurrido antes que el acreedor pueda ejercer su derecho.

**Ejemplo**

1. El abogado de “A” desea demandar a “B”, una sociedad consultora de ingeniería, por negligencia profesional de sus dependientes. El período de prescripción expirará el 1 de diciembre, el abogado de “A” ha finalizado de escribir la demanda el día 25 de noviembre y tiene la intención de presentarla por correo expreso o personalmente al secretario del tribunal competente. El 24 de noviembre, un ataque terrorista al país de “A” con armas biológicas de destrucción masiva causa el bloqueo del tráfico, el cese completo del correo y de otros servicios sociales, impidiendo por lo tanto el envío conforme de la demanda de “A”. El período de prescripción deja de correr y no expirará sino hasta pasado un año contado desde el momento que algunos medios de comunicación retornen a la normalidad en el país de “A”. No obstante, si la interrupción de los medios de comunicación en el país de “A” durase diez años, el derecho de “A” habrá prescrito debido al transcurso del período de prescripción máximo.

**2. Período suplementario para resolver**

Dado que los impedimentos que escapan al control del acreedor pueden surgir y desaparecer hacia el final del período de prescripción, es posible que luego del cese del impedimento le quede muy poco o absolutamente nada de tiempo al acreedor para decidir qué hacer. Por eso el presente artículo dispone un plazo suplementario de un año a contarse desde el momento en que ha desaparecido el impedimento, con el objetivo de permitir al acreedor de decidir la mejor manera de actuar.

**3. Incapacidad y muerte**

Incapacidad y muerte del acreedor o del deudor no son sino ejemplos específicos de impedimentos de un efectivo ejercicio del derecho del acreedor. El parágrafo (2) dispone la misma solución para el caso de impedimentos más generales.

**Ejemplo**

2. “A” presta dinero a “B”, quien debe devolverlo el 1 de enero. “A” no reclama la devolución por un largo tiempo, muriendo 35 meses después de la fecha de vencimiento del préstamo. La ley sucesoria aplicable al patrimonio de “A” exige que un administrador elegido por el tribunal administre los bienes del difunto y recupere el dinero de las deudas pendientes no pagadas. Dada la sobrecarga de causas que hay en el tribunal competente, pasan dos años y medio hasta que se designa al administrador. Al administrador le queda sólo un mes para ejercer

## **Art. 10.9**

## **Principios UNIDROIT**

el derecho del difunto contra “B” antes de la expiración del total de tres años que tiene el período de prescripción general sumado al plazo suplementario de un año.

### **ARTÍCULO 10.9**

*(Efectos del vencimiento del período de prescripción)*

**(1) El vencimiento del período de prescripción no extingue el derecho.**

**(2) Para que el vencimiento del período de prescripción tenga efecto, el deudor debe invocarlo por vía de excepción.**

**(3) La existencia de un derecho siempre puede ser invocada por vía de excepción a pesar de haberse invocado el vencimiento del período de prescripción para el ejercicio de dicho derecho.**

### **COMENTARIO**

#### **1. No extinción del derecho**

La expiración del período de prescripción no extingue el derecho del deudor; tan sólo impide su exigibilidad.

#### **2. La expiración del período de prescripción debe ser invocada como excepción**

Los efectos de la expiración del período de prescripción no son automáticos. Surgen sólo si el deudor opone como excepción o defensa la expiración del período de prescripción. El deudor puede hacer tal cosa en cualquiera de los procedimientos que existan de conformidad con la ley aplicable, o también invocar la expiración fuera de los mismos. La declaración de la expiración del período puede además ser materia de un procedimiento declarativo.

#### **Ejemplo**

“A” compra mercaderías a “B”. Parte del precio de compra debía pagarse el 1 de abril, pero no fue pagada. Treinta y ocho meses después, “B” inicia una demanda contra “A”. “A” no invoca la expiración del período de prescripción, ni se presenta a la citación del tribunal, y “B” reclama que se lo juzgue en rebeldía. La sentencia será favorable a “B”, ya que “A” no opuso la expiración del período de prescripción como defensa o excepción.

### 3. Utilización de un derecho prescrito como medio de defensa

Dado que, en virtud de los Principios la expiración de un período de prescripción no extingue el derecho sino que solamente brinda una defensa que debe ser invocada por el deudor (parágrafos (1) y (2) del presente artículo), se deduce que el derecho del acreedor continúa existiendo aunque una acción que reclame su cumplimiento pueda verse rechazada cuando el deudor oponga que el período de prescripción ya expiró. La expiración del período de prescripción puede, por lo tanto, ser usada como defensa o excepción, *v.gr.*, como fundamento para que el acreedor suspenda la ejecución (parágrafo (3)).

#### Ejemplo

1. “A” alquila una imprenta a “B” por diez años. Según el contrato “A” está obligado a mantener la imprenta en condiciones de funcionamiento y tiene a su cargo las reparaciones, a menos que el defecto sea causado por negligencia en el uso de la máquina por parte de “B”. La máquina se rompe, pero “A” se rehúsa a hacer las reparaciones necesarias. Luego de inútiles reclamos sin respuesta y de negociaciones con “A”, “B” contrata a otra empresa para que haga las reparaciones y reclama a “A” el pago de los gastos necesarios. “A” no responde, y “B” no insiste. Cinco años después, al final del arrendamiento, “B” reclama nuevamente el pago del costo de la reparación. “A” rehúsa pagar e invoca el Art. 10.2(1), reclamando se le devuelva la imprenta. “B” tiene derecho a reclamar daños y perjuicios por incumplimiento del contrato y puede retener la máquina.

#### ARTÍCULO 10.10

*(Derecho de compensación)*

**El acreedor puede ejercitar el derecho de compensación mientras el deudor no haya opuesto el vencimiento del período de prescripción.**

#### COMENTARIO

Puesto que el derecho del acreedor continúa existiendo aún cuando haya expirado el período, dicho derecho puede ser usado para compensar si se dan los requisitos del Art. 8.1 para que las compensaciones tengan lugar.

## Art. 10.11

## Principios UNIDROIT

### Ejemplo

1. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 2 del Art. 10.9, con la diferencia que “A” reclama no solamente la devolución de la imprenta sino también el pago de la renta no pagada. “B” se encuentra legitimado a compensar su pretensión por daños contra esta pretensión monetaria a pesar de la expiración del período de prescripción.

Aunque la expiración del período de prescripción no extingue de por sí el derecho del acreedor, la situación cambia cuando el deudor invoca la prescripción como defensa contra el acreedor. En esta manera el período de prescripción produce sus efectos con la consecuencia que el derecho no puede ya ser reclamado. Puesto que la compensación puede ser considerada como una medida de auto-ejecución, no será posible recurrir a ella una vez que la expiración del período de prescripción se haya invocado como defensa.

### Ejemplo

2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, con la diferencia que “B” reclama el pago de daños y perjuicios y amenaza con demandar cuatro años después de que las reparaciones fueron realizadas. “A” rechaza la pretensión, afirmando que la máquina se rompió por culpa de “B”. Debido a la dificultad de probar tal cosa, “A” envía una carta a “B” invocando la prescripción según el Art. 10.2(1). “B” ya no puede compensar su crédito.

## ARTÍCULO 10.11

*(Restitución)*

**Cuando ha habido prestación en cumplimiento de la obligación, no hay derecho a la restitución por el solo hecho de haber vencido el período de prescripción.**

### COMENTARIO

#### 1. Cumplimiento válido de una obligación prescrita

Otra consecuencia de que bajo los Principios la expiración del período de prescripción sólo puede ser usada como medio de defensa pero no extingue el derecho del acreedor consiste en que si el deudor cumple su prestación a pesar de haber invocado la defensa de

expiración del período de prescripción, la prestación cumplida constituye un título jurídico que fundamenta la pretensión del acreedor que puede ser válidamente aprovechada como tal. La mera expiración del período de prescripción no puede ser esgrimida como fundamento para basar una acción de repetición en virtud de principios tales como el enriquecimiento sin causa.

## 2. Acciones de restitución basadas en otros motivos

Pese a la expiración del período de prescripción, una acción de repetición puede basarse en motivos diversos al cumplimiento, *v.gr.*, cuando quien pagó reclama haber pagado por error una deuda inexistente.

### Ejemplos

1. El banco “B” presta dinero al deudor “A”, quien no lo devuelve en la fecha de vencimiento indicada en el contrato de mutuo. La deuda de “A” es pasada por alto y olvidada debido a un error de contabilidad de “B”. Cuatro años más tarde, “B” descubre su error y envía a “A” una notificación reclamando la devolución. “A” cumple con esta pretensión, pero posteriormente un abogado le hace saber que pudo haberse rehusado en razón de que había expirado el período de prescripción. “A” no puede pretender accionar contra “B” por enriquecimiento sin causa.
2. Los hechos son idénticos a los del Ejemplo 1, pero la diferencia radica en que “A” ha devuelto el dinero del mutuo, si bien ninguna de las partes lo sabe. Cuatro años más tarde, por error, “B” reclama a “A” la devolución, y “A” devuelve el dinero nuevamente. “A” puede intentar repetir el segundo pago, porque ya ha pagado la deuda extinguiéndola.



## APENDICE (\*)

---

(\*) Sin olvidar que los comentarios a los artículos deben ser considerados como parte integrante de los Principios, en el presente apéndice se reproduce el texto de los artículos separadamente para la comodidad del lector.





## PRINCIPIOS UNIDROIT SOBRE LOS CONTRATOS COMERCIALES INTERNACIONALES 2004

### PREÁMBULO

*(Propósito de los Principios)*

Estos Principios establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales.

Estos Principios deberán aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por ellos (\*).

Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por principios generales del derecho, la “lex mercatoria” o expresiones semejantes.

Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes no han escogido el derecho aplicable al contrato.

Estos Principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar instrumentos internacionales de derecho uniforme.

Estos Principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar el derecho nacional.

Estos Principios pueden servir como modelo para los legisladores nacionales e internacionales.

### CAPÍTULO 1 — DISPOSICIONES GENERALES

#### ARTÍCULO 1.1

*(Libertad de contratación)*

Las partes son libres para celebrar un contrato y para determinar su contenido.

#### ARTÍCULO 1.2

*(Libertad de forma)*

Nada de lo expresado en estos Principios requiere que un contrato, declaración o acto alguno deba ser celebrado o probado conforme a una forma en particular. El contrato puede ser probado por cualquier medio, incluidos los testigos.

#### ARTÍCULO 1.3

*(Carácter vinculante de los contratos)*

Todo contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes. Sólo puede ser modificado o extinguido conforme a lo que él disponga, por acuerdo de las partes o por algún otro modo conforme a estos Principios.

---

(\*) Las partes que deseen aplicar a su contrato los Principios pueden usar la siguiente cláusula, con la adición de eventuales excepciones o modificaciones:

**“El presente contrato se rige por los Principios UNIDROIT (2004) [excepto en lo que respecta a los Artículos ...]”.**

Si las partes desearan pactar también la aplicación de un derecho nacional en particular pueden recurrir a la siguiente fórmula:

**“El presente contrato se rige por los Principios UNIDROIT (2004) [excepto en lo que respecta a los Artículos ...], integrados cuando sea necesario por el derecho [del Estado “X”].**

## **Principios UNIDROIT**

### **ARTÍCULO 1.4**

*(Normas de carácter imperativo)*

Estos Principios no restringen la aplicación de normas de carácter imperativo, sean de origen nacional, internacional o supranacional, que resulten aplicables conforme a las normas pertinentes de derecho internacional privado.

### **ARTÍCULO 1.5**

*(Exclusión o modificación de los Principios por las partes)*

Las partes pueden excluir la aplicación de estos Principios, así como derogar o modificar el efecto de cualquiera de sus disposiciones, salvo que en ellos se disponga algo diferente.

### **ARTÍCULO 1.6**

*(Interpretación e integración de los Principios)*

(1) En la interpretación de estos Principios se tendrá en cuenta su carácter internacional así como sus propósitos, incluyendo la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación.

(2) Las cuestiones que se encuentren comprendidas en el ámbito de aplicación de estos Principios, aunque no resueltas expresamente por ellos, se resolverán en lo posible según sus principios generales subyacentes.

### **ARTÍCULO 1.7**

*(Buena fe y lealtad negocial)*

(1) Las partes deben actuar con buena fe y lealtad negocial en el comercio internacional.

(2) Las partes no pueden excluir ni limitar este deber.

### **ARTÍCULO 1.8**

*(Comportamiento contradictorio. Venire contra factum proprium)*

Una parte no puede actuar en contradicción a un entendimiento que ella ha suscitado en su contraparte y conforme al cual esta última ha actuado razonablemente en consecuencia y en su desventaja.

### **ARTÍCULO 1.9**

*(Usos y prácticas)*

(1) Las partes están obligadas por cualquier uso en que hayan convenido y por cualquier práctica que hayan establecido entre ellas.

(2) Las partes están obligadas por cualquier uso que sea ampliamente conocido y regularmente observado en el comercio internacional por los sujetos participantes en el tráfico mercantil de que se trate, a menos que la aplicación de dicho uso sea irrazonable.

### **ARTÍCULO 1.10**

*(Notificación)*

(1) Cuando sea necesaria una notificación, ésta se hará por cualquier medio apropiado según las circunstancias.

(2) La notificación surtirá efectos cuando llegue al ámbito o círculo de la persona a quien va dirigida.

(3) A los fines del párrafo anterior, se considera que una notificación “llega” al ámbito o círculo de la persona a quien va dirigida cuando es comunicada oralmente o entregada en su establecimiento o dirección postal.

## Apéndice

(4) A los fines de este artículo, la palabra “notificación” incluye toda declaración, demanda, requerimiento o cualquier otro medio empleado para comunicar una intención.

### ARTÍCULO 1.11

*(Definiciones)*

A los fines de estos Principios:

- “tribunal” incluye un tribunal arbitral;
- si una de las partes tiene más de un “establecimiento,” su “establecimiento” será el que guarde la relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración;
- “deudor” o “deudora” es la parte a quien compete cumplir una obligación, y “acreedor” o “acreedora” es el titular del derecho a reclamar su cumplimiento;
- “escrito” incluye cualquier modo de comunicación que deje constancia de la información que contiene y sea susceptible de ser reproducida en forma tangible.

### ARTÍCULO 1.12

*(Modo de contar los plazos fijados por las partes)*

(1) Los días feriados oficiales o no laborables que caigan dentro de un plazo fijado por las partes para el cumplimiento de un acto quedarán incluidos a los efectos de calcular dicho plazo.

(2) En todo caso, si el plazo expira en un día que se considera feriado oficial o no laborable en el lugar donde se encuentra el establecimiento de la parte que debe cumplir un acto, el plazo queda prorrogado hasta el día hábil siguiente, a menos que las circunstancias indiquen lo contrario.

(3) El uso horario es el del lugar del establecimiento de la parte que fija el plazo, a menos que las circunstancias indiquen lo contrario.

## CAPÍTULO 2 — FORMACIÓN Y APODERAMIENTO DE REPRESENTANTES

### SECCIÓN 1: FORMACION

#### ARTÍCULO 2.1.1

*(Modo de perfección)*

El contrato se perfecciona mediante la aceptación de una oferta o por la conducta de las partes que sea suficiente para manifestar un acuerdo.

#### ARTÍCULO 2.1.2

*(Definición de la oferta)*

Una propuesta para celebrar un contrato constituye una oferta, si es suficientemente precisa e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.

#### ARTÍCULO 2.1.3

*(Retiro de la oferta)*

- (1) La oferta surte efectos cuando llega al destinatario.
- (2) Cualquier oferta, aun cuando sea irrevocable, puede ser retirada si la notificación de su retiro llega al destinatario antes o al mismo tiempo que la oferta.

## **Principios UNIDROIT**

### **ARTÍCULO 2.1.4**

*(Revocación de la oferta)*

- (1) La oferta puede ser revocada hasta que se perfeccione el contrato, si la revocación llega al destinatario antes de que éste haya enviado la aceptación.
- (2) Sin embargo, la oferta no podrá revocarse:
  - (a) si en ella se indica, al señalar un plazo fijo para la aceptación o de otro modo, que es irrevocable, o
  - (b) si el destinatario pudo razonablemente considerar que la oferta era irrevocable y haya actuado en consonancia con dicha oferta.

### **ARTÍCULO 2.1.5**

*(Rechazo de la oferta)*

La oferta se extingue cuando la notificación de su rechazo llega al oferente.

### **ARTÍCULO 2.1.6**

*(Modo de aceptación)*

- (1) Constituye aceptación toda declaración o cualquier otro acto del destinatario que indique asentimiento a una oferta. El silencio o la inacción, por sí solos, no constituyen aceptación.
- (2) La aceptación de la oferta surte efectos cuando la indicación de asentimiento llega al oferente.
- (3) No obstante, si en virtud de la oferta, o de las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas o de los usos, el destinatario puede indicar su asentimiento ejecutando un acto sin notificación al oferente, la aceptación surte efectos cuando se ejecute dicho acto.

### **ARTÍCULO 2.1.7**

*(Plazo para la aceptación)*

La oferta debe ser aceptada dentro del plazo fijado por el oferente o, si no se hubiere fijado plazo, dentro del que sea razonable, teniendo en cuenta las circunstancias, incluso la rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente. Una oferta verbal debe aceptarse inmediatamente, a menos que de las circunstancias resulte otra cosa.

### **ARTÍCULO 2.1.8**

*(Aceptación dentro de un plazo fijo)*

El plazo de aceptación fijado por el oferente comienza a correr desde el momento de expedición de la oferta. A menos que las circunstancias indiquen otra cosa, se presume que la fecha que indica la oferta es la de expedición.

### **ARTÍCULO 2.1.9**

*(Aceptación tardía. Demora en la transmisión)*

- (1) No obstante, la aceptación tardía surtirá efectos como aceptación si el oferente, sin demora injustificada, informa de ello al destinatario o lo notifica en tal sentido.
- (2) Si la comunicación que contenga una aceptación tardía indica que ha sido enviada en circunstancias tales que si su transmisión hubiera sido normal habría llegado oportunamente al oferente, tal aceptación surtirá efecto a menos que, sin demora injustificada, el oferente informe al destinatario que su oferta ya había caducado.

## **Apéndice**

### **ARTÍCULO 2.1.10**

*(Retiro de la aceptación)*

La aceptación puede retirarse si su retiro llega al oferente antes o al mismo tiempo que la aceptación haya surtido efecto.

### **ARTÍCULO 2.1.11**

*(Aceptación modificada)*

(1) La respuesta a una oferta que pretende ser una aceptación, pero contiene adiciones, limitaciones u otras modificaciones, es un rechazo de la oferta y constituye una contraoferta.

(2) No obstante, la respuesta a una oferta que pretende ser una aceptación, pero contiene términos adicionales o diferentes que no alteren sustancialmente los de la oferta constituye una aceptación a menos que el oferente, sin demora injustificada, objete tal discrepancia. De no hacerlo así, los términos del contrato serán los de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.

### **ARTÍCULO 2.1.12**

*(Confirmación por escrito)*

Si dentro de un plazo razonable con posterioridad al perfeccionamiento del contrato fuese enviado un escrito que pretenda constituirse en confirmación de aquél y contuviere términos adicionales o diferentes, éstos pasarán a integrar el contrato a menos que lo alteren sustancialmente o que el destinatario, sin demora injustificada, objete la discrepancia.

### **ARTÍCULO 2.1.13**

*(Perfeccionamiento del contrato condicionado al acuerdo sobre asuntos específicos o una forma en particular)*

Cuando en el curso de las negociaciones una de las partes insiste en que el contrato no se entenderá perfeccionado hasta lograr un acuerdo sobre asuntos específicos o una forma en particular, el contrato no se considerará perfeccionado mientras no se llegue a ese acuerdo.

### **ARTÍCULO 2.1.14**

*(Contrato con términos "abiertos")*

(1) Si las partes han tenido el propósito de celebrar un contrato, el hecho de que intencionalmente hayan dejado algún término sujeto a ulteriores negociaciones o a su determinación por un tercero no impedirá el perfeccionamiento del contrato.

(2) La existencia del contrato no se verá afectada por el hecho de que con posterioridad:

(a) las partes no se pongan de acuerdo acerca de dicho término, o

(b) el tercero no lo determine, siempre y cuando haya algún modo razonable para determinarlo, teniendo en cuenta las circunstancias y la común intención de las partes.

### **ARTÍCULO 2.1.15**

*(Negociaciones de mala fe)*

(1) Las partes tienen plena libertad para negociar los términos de un contrato y no son responsables por el fracaso en alcanzar un acuerdo.

(2) Sin embargo, la parte que negocia o interrumpe las negociaciones de mala fe es responsable por los daños y perjuicios causados a la otra parte.

(3) En particular, se considera mala fe que una parte entre en o continúe negociaciones cuando al mismo tiempo tiene la intención de no llegar a un acuerdo.

## **Principios UNIDROIT**

### **ARTÍCULO 2.1.16**

*(Deber de confidencialidad)*

Si una de las partes proporciona información como confidencial durante el curso de las negociaciones, la otra tiene el deber de no revelarla ni utilizarla injustificadamente en provecho propio, independientemente de que con posterioridad se perfeccione o no el contrato. Cuando fuere apropiado, la responsabilidad derivada del incumplimiento de esta obligación podrá incluir una compensación basada en el beneficio recibido por la otra parte.

### **ARTÍCULO 2.1.17**

*(Cláusulas de integración)*

Un contrato escrito que contiene una cláusula de que lo escrito recoge completamente todo lo acordado, no puede ser contradicho o complementado mediante prueba de declaraciones o de acuerdos anteriores. No obstante, tales declaraciones o acuerdos podrán utilizarse para interpretar lo escrito.

### **ARTÍCULO 2.1.18**

*(Modificación en una forma en particular)*

Un contrato por escrito que exija que toda modificación o extinción por mutuo acuerdo sea en una forma en particular no podrá modificarse ni extinguirse de otra forma. No obstante, una parte quedará vinculada por sus propios actos y no podrá valerse de dicha cláusula en la medida en que la otra parte haya actuado razonablemente en función de tales actos.

### **ARTÍCULO 2.1.19**

*(Contratación con cláusulas estándar)*

(1) Las normas generales sobre formación del contrato se aplicarán cuando una o ambas partes utilicen cláusulas estándar, sujetas a lo dispuesto en los Artículos 2.1.20 al 2.1.22.

(2) Cláusulas estándar son aquellas preparadas con antelación por una de las partes para su uso general y repetido y que son utilizadas, de hecho, sin negociación con la otra parte.

### **ARTÍCULO 2.1.20**

*(Cláusulas sorpresivas)*

(1) Una cláusula estándar no tiene eficacia si es de tal carácter que la otra parte no hubiera podido preverla razonablemente, salvo que dicha parte la hubiera aceptado expresamente.

(2) Para determinar si una cláusula estándar es de tal carácter, se tendrá en cuenta su contenido, lenguaje y presentación.

### **ARTÍCULO 2.1.21**

*(Conflicto entre cláusulas estándar y no-estándar)*

En caso de conflicto entre una cláusula estándar y una que no lo sea, prevalecerá esta última.

### **ARTÍCULO 2.1.22**

*(Conflicto entre formularios)*

Cuando ambas partes utilizan cláusulas estándar y llegan a un acuerdo excepto en lo que se refiere a dichas cláusulas, el contrato se entenderá perfeccionado sobre la base de los términos acordados y de lo dispuesto en aquellas cláusulas estándar que sean

## Apéndice

sustancialmente comunes, a menos que una de las partes claramente indique con antelación, o que con posterioridad y sin demora injustificada informe a la contraparte, que no desea quedar obligada por dicho contrato.

### SECCIÓN 2: APODERAMIENTO DE REPRESENTANTES

#### ARTÍCULO 2.2.1

*(Ámbito de aplicación de esta sección)*

(1) Esta sección regula la facultad de una persona (“el representante”) para afectar las relaciones jurídicas de otra persona (“el representado”) por o con respecto a un contrato con un tercero, ya sea que el representante actúe en su nombre o en el del representado.

(2) Esta sección sólo regula las relaciones entre el representado o el representante, por un lado, y el tercero por el otro.

(3) Esta sección no regula la facultad del representante conferida por la ley ni la facultad de un representante designado por una autoridad pública o judicial.

#### ARTÍCULO 2.2.2

*(Constitución y alcance de la facultad del representante)*

(1) El otorgamiento de facultades por el representado al representante puede ser expreso o tácito.

(2) El representante tiene facultad para realizar todos los actos necesarios, según las circunstancias, para lograr los objetivos por los que el apoderamiento fue conferido.

#### ARTÍCULO 2.2.3

*(Representación aparente)*

(1) Cuando un representante actúa en el ámbito de su representación y el tercero sabía o debiera haber sabido que el representante estaba actuando como tal, los actos del representante afectan directamente las relaciones jurídicas entre el representado y el tercero, sin generar relación jurídica alguna entre el representante y el tercero.

(2) Sin embargo, los actos del representante sólo afectan las relaciones entre el representante y el tercero, cuando con el consentimiento del representado, el representante asume la posición de parte contratante.

#### ARTÍCULO 2.2.4

*(Representación oculta)*

(1) Cuando un representante actúa en el ámbito de su representación y el tercero no sabía ni debiera haber sabido que el representante estaba actuando como tal, los actos del representante afectan solamente las relaciones entre el representante y el tercero.

(2) Sin embargo, cuando tal representante, al contratar con un tercero por cuenta de una empresa, se comporta como dueño de ella, el tercero, al descubrir la identidad del verdadero titular de la misma, podrá ejercitar también contra este último las acciones que tenga en contra del representante.

#### ARTÍCULO 2.2.5

*(Representante actuando sin apoderamiento o excediéndolo)*

(1) Cuando un representante actúa sin poder o lo excede, sus actos no afectan las relaciones jurídicas entre el representado y el tercero.

(2) Sin embargo, cuando el representado genera en el tercero la convicción razonable que el representante tiene facultad para actuar por cuenta del representado y



## **Principios UNIDROIT**

que el representante está actuando en el ámbito de ese poder, el representado no puede invocar contra el tercero la falta de poder del representante.

### **ARTÍCULO 2.2.6**

*(Responsabilidad del representante sin poder o excediéndolo)*

(1) Un representante que actúa sin poder o excediéndolo es responsable, a falta de ratificación por el representado, de la indemnización que coloque al tercero en la misma situación en que se hubiera encontrado si el representante hubiera actuado con poder y sin excederlo.

(2) Sin embargo, el representante no es responsable si el tercero sabía o debiera haber sabido que el representante no tenía poder o estaba excediéndolo.

### **ARTÍCULO 2.2.7**

*(Conflicto de intereses)*

(1) Si un contrato celebrado por un representante lo involucra en un conflicto de intereses con el representado, del que el tercero sabía o debiera haber sabido, el representado puede anular el contrato. El derecho a la anulación se somete a los Artículos 3.12 y 3.14 a 3.17.

(2) Sin embargo, el representado no puede anular el contrato

(a) si ha consentido que el representante se involucre en el conflicto de intereses, o lo sabía o debiera haberlo sabido; o

(b) si el representante ha revelado el conflicto de intereses al representado y éste nada ha objetado en un plazo razonable.

### **ARTÍCULO 2.2.8**

*(Sub-representación)*

Un representante tiene la facultad implícita para designar un sub-representante a fin de realizar actos que no cabe razonablemente esperar que el representante realice personalmente. Las disposiciones de esta sección se aplican a la sub-representación.

### **ARTÍCULO 2.2.9**

*(Ratificación)*

(1) Un acto por un representante que actúa sin poder o excediéndolo puede ser ratificado por el representado. Con la ratificación el acto produce iguales efectos que si hubiese sido realizado desde un comienzo con apoderamiento.

(2) El tercero puede, mediante notificación al representado, otorgarle un plazo razonable para la ratificación. Si el representado no ratifica el acto en ese plazo, no podrá hacerlo después.

(3) Si, al momento de actuar el representante, el tercero no sabía ni debiera haber sabido la falta de apoderamiento, éste puede, en cualquier momento previo a la ratificación, notificarle al representado su rechazo a quedar vinculado por una ratificación.

### **ARTÍCULO 2.2.10**

*(Extinción del poder)*

(1) La extinción del poder no es efectiva en relación a un tercero a menos que éste la conozca o debiera haberla conocido.

(2) No obstante la extinción de su poder, un representante continúa facultado para realizar aquellos actos que son necesarios para evitar un daño a los intereses del representado.

## Apéndice

### CAPÍTULO 3 — VALIDEZ

#### ARTÍCULO 3.1 (*Cuestiones excluidas*)

Estos Principios no se ocupan de la invalidez del contrato causada por:

- (a) falta de capacidad;
- (b) inmoralidad o ilegalidad.

#### ARTÍCULO 3.2 (*Validez del mero acuerdo*)

Todo contrato queda perfeccionado, modificado o extinguido por el mero acuerdo de las partes, sin ningún requisito adicional.

#### ARTÍCULO 3.3 (*Imposibilidad inicial*)

(1) No afectará la validez del contrato el mero hecho de que al momento de su celebración fuese imposible el cumplimiento de la obligación contraída.

(2) Tampoco afectará la validez del contrato el mero hecho de que al momento de su celebración una de las partes no estuviere facultada para disponer de los bienes objeto del contrato.

#### ARTÍCULO 3.4 (*Definición del error*)

El error consiste en una concepción equivocada sobre los hechos o sobre el derecho existente al momento en que se celebró el contrato.

#### ARTÍCULO 3.5 (*Error determinante*)

(1) Una parte puede anular un contrato a causa de error si al momento de su celebración el error fue de tal importancia que una persona razonable, en la misma situación de la persona que cometió el error, no habría contratado o lo habría hecho en términos sustancialmente diferentes en caso de haber conocido la realidad de las cosas, y:

(a) la otra parte incurrió en el mismo error, o lo causó, o lo conoció o lo debió haber conocido y dejar a la otra parte en el error resultaba contrario a los criterios comerciales razonables de lealtad negocial; o

(b) en el momento de anular el contrato, la otra parte no había actuado aún razonablemente de conformidad con el contrato.

(2) No obstante, una parte no puede anular un contrato si:

(a) ha incurrido en culpa grave al cometer el error; o

(b) el error versa sobre una materia en la cual la parte equivocada ha asumido el riesgo del error o, tomando en consideración las circunstancias del caso, dicha parte debe soportar dicho riesgo.

#### ARTÍCULO 3.6 (*Error en la expresión o en la transmisión*)

Un error en la expresión o en la transmisión de una declaración es imputable a la persona de quien emanó dicha declaración.

## **Principios UNIDROIT**

### **ARTÍCULO 3.7**

*(Remedios por incumplimiento)*

Una parte no puede anular el contrato a causa de error si los hechos en los que basa su pretensión le otorgan o le podrían haber otorgado remedios por incumplimiento.

### **ARTÍCULO 3.8**

*(Dolo)*

Una parte puede anular un contrato si fue inducida a celebrarlo mediante maniobras dolosas de la otra parte, incluyendo palabras o prácticas, o cuando dicha parte omitió dolosamente revelar circunstancias que deberían haber sido reveladas conforme a criterios comerciales razonables de lealtad negocial.

### **ARTÍCULO 3.9**

*(Intimidación)*

Una parte puede anular un contrato si fue inducida a celebrarlo mediante una amenaza injustificada de la otra parte, la cual, tomando en consideración las circunstancias del caso, fue tan inminente y grave como para dejar a la otra parte sin otra alternativa razonable. En particular, una amenaza es injustificada si la acción u omisión con la que el promitente fue amenazado es intrínsecamente incorrecta, o resultó incorrecto recurrir a dicha amenaza para obtener la celebración del contrato.

### **ARTÍCULO 3.10**

*(Excesiva desproporción)*

(1) Una parte puede anular el contrato o cualquiera de sus cláusulas si en el momento de su celebración el contrato o alguna de sus cláusulas otorgan a la otra parte una ventaja excesiva. A tal efecto, se deben tener en cuenta, entre otros, los siguientes factores:

(a) que la otra parte se haya aprovechado injustificadamente de la dependencia, aflicción económica o necesidades apremiantes de la otra parte, o de su falta de previsión, ignorancia, inexperiencia o falta de habilidad en la negociación; y

(b) la naturaleza y finalidad del contrato.

(2) A petición de la parte legitimada para anular el contrato, el tribunal podrá adaptar el contrato o la cláusula en cuestión, a fin de ajustarlos a criterios comerciales razonables de lealtad negocial.

(3) El tribunal también podrá adaptar el contrato o la cláusula en cuestión, a petición de la parte que recibió la notificación de la anulación, siempre y cuando dicha parte haga saber su decisión a la otra inmediatamente, y, en todo caso, antes de que ésta obre razonablemente de conformidad con su voluntad de anular el contrato. Se aplicarán, por consiguiente, las disposiciones del Artículo 3.13(2).

### **ARTÍCULO 3.11**

*(Terceros)*

(1) Cuando el dolo, la intimidación, excesiva desproporción o el error sean imputables o sean conocidos o deban ser conocidos por un tercero de cuyos actos es responsable la otra parte, el contrato puede anularse bajo las mismas condiciones que si dichas anomalías hubieran sido obra suya.

(2) Cuando el dolo, la intimidación o la excesiva desproporción sean imputables a un tercero de cuyos actos no es responsable la otra parte, el contrato puede anularse si dicha parte conoció o debió conocer el dolo, la intimidación o la excesiva desproporción, o bien si en el momento de anularlo dicha parte no había actuado todavía razonablemente de conformidad con lo previsto en el contrato.

## **Apéndice**

### **ARTÍCULO 3.12**

*(Confirmación)*

La anulación del contrato queda excluida si la parte facultada para anularlo lo confirma de una manera expresa o tácita una vez que ha comenzado a correr el plazo para notificar la anulación.

### **ARTÍCULO 3.13**

*(Pérdida del derecho a anular el contrato)*

(1) Si una de las partes se encuentra facultada para anular un contrato por causa de error, pero la otra declara su voluntad de cumplirlo o cumple el contrato en los términos en los que la parte facultada para anularlo lo entendió, el contrato se considerará perfeccionado en dichos términos. En tal caso, la parte interesada en cumplirlo deberá hacer tal declaración o cumplir el contrato inmediatamente de ser informada de la manera en que la parte facultada para anularlo lo ha entendido y antes de que ella proceda a obrar razonablemente de conformidad con la notificación de anulación.

(2) La facultad de anular el contrato se extingue a consecuencia de dicha declaración o cumplimiento, y cualquier otra notificación de anulación hecha con anterioridad no tendrá valor alguno.

### **ARTÍCULO 3.14**

*(Notificación de anulación)*

El derecho a anular un contrato se ejerce cursando una notificación a la otra parte.

### **ARTÍCULO 3.15**

*(Plazos)*

(1) La notificación de anular el contrato debe realizarse dentro de un plazo razonable, teniendo en cuenta las circunstancias, después de que la parte impugnante conoció o no podía ignorar los hechos o pudo obrar libremente.

(2) Cuando una cláusula del contrato pueda ser anulada en virtud del Artículo 3.10, el plazo para notificar la anulación empezará a correr a partir del momento en que dicha cláusula sea invocada por la otra parte.

### **ARTÍCULO 3.16**

*(Anulación parcial)*

Si la causa de anulación afecta sólo a algunas cláusulas del contrato, los efectos de la anulación se limitarán a dichas cláusulas a menos que, teniendo en cuenta las circunstancias, no sea razonable conservar el resto del contrato.

### **ARTÍCULO 3.17**

*(Efectos retroactivos)*

(1) La anulación tiene efectos retroactivos.

(2) En caso de anulación, cualquiera de las partes puede reclamar la restitución de lo entregado conforme al contrato o a la parte del contrato que haya sido anulada, siempre que proceda al mismo tiempo a restituir lo recibido conforme al contrato o a la parte que haya sido anulada. Si no puede restituir en especie lo recibido, deberá compensar adecuadamente a la otra parte.

### **ARTÍCULO 3.18**

*(Daños y perjuicios)*

Independientemente de que el contrato sea o no anulado, la parte que conoció o debía haber conocido la causa de anulación se encuentra obligada a resarcir a la otra los daños y

## Principios UNIDROIT

perjuicios causados, colocándola en la misma situación en que se encontraría de no haber celebrado el contrato.

### ARTÍCULO 3.19

*(Carácter imperativo de estas disposiciones)*

Las disposiciones de este capítulo son imperativas, salvo cuando ellas se refieran a la fuerza vinculante del mero acuerdo, a la imposibilidad inicial de cumplimiento y al error.

### ARTÍCULO 3.20

*(Declaraciones unilaterales)*

Las disposiciones de este capítulo se aplicarán, con las modificaciones pertinentes, a toda comunicación de intención que una parte dirija a la otra.

## CAPÍTULO 4 — INTERPRETACIÓN

### ARTÍCULO 4.1

*(Intención de las partes)*

- (1) El contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes.
- (2) Si dicha intención no puede establecerse, el contrato se interpretará conforme al significado que le habrían dado en circunstancias similares personas razonables de la misma condición que las partes.

### ARTÍCULO 4.2

*(Interpretación de declaraciones y otros actos)*

- (1) Las declaraciones y otros actos de una parte se interpretarán conforme a la intención de esa parte, siempre que la otra parte la haya conocido o no la haya podido ignorar.
- (2) Si el párrafo precedente no es aplicable, tales declaraciones y actos deberán interpretarse conforme al significado que le hubiera atribuido en circunstancias similares una persona razonable de la misma condición que la otra parte.

### ARTÍCULO 4.3

*(Circunstancias relevantes)*

Para la aplicación de los Artículos 4.1 y 4.2, deberán tomarse en consideración todas las circunstancias, incluyendo:

- (a) las negociaciones previas entre las partes;
- (b) las prácticas que ellas hayan establecido entre sí;
- (c) los actos realizados por las partes con posterioridad a la celebración del contrato;
- (d) la naturaleza y finalidad del contrato;
- (e) el significado comúnmente dado a los términos y expresiones en el respectivo ramo comercial; y
- (f) los usos.

### ARTÍCULO 4.4

*(Interpretación sistemática del contrato)*

Los términos y expresiones se interpretarán conforme a la totalidad del contrato o la declaración en la que aparezcan en su conjunto.

## **Apéndice**

### **ARTÍCULO 4.5**

*(Interpretación dando efecto a todas las disposiciones)*

Los términos de un contrato se interpretarán en el sentido de dar efecto a todos ellos, antes que de privar de efectos a alguno de ellos.

### **ARTÍCULO 4.6**

*(Interpretación contra proferentem)*

Si los términos de un contrato dictados por una de las partes no son claros, se preferirá la interpretación que perjudique a dicha parte.

### **ARTÍCULO 4.7**

*(Discrepancias lingüísticas)*

Cuando un contrato es redactado en dos o más versiones de lenguaje, todas igualmente auténticas, prevalecerá, en caso de discrepancia entre tales versiones, la interpretación acorde con la versión en la que el contrato fue redactado originalmente.

### **ARTÍCULO 4.8**

*(Integración del contrato)*

(1) Cuando las partes no se hayan puesto de acuerdo acerca de un término importante para determinar sus derechos y obligaciones, el contrato será integrado con un término apropiado a las circunstancias.

(2) Para determinar cuál es el término más apropiado, se tendrán en cuenta, entre otros factores, los siguientes:

- (a) la intención de las partes;
- (b) la naturaleza y finalidad del contrato;
- (c) la buena fe y la lealtad negocial;
- (d) el sentido común.

## **CAPÍTULO 5 — CONTENIDO Y ESTIPULACIÓN A FAVOR DE TERCEROS**

### **SECCIÓN 1: CONTENIDO**

#### **ARTÍCULO 5.1.1**

*(Obligaciones expresas e implícitas)*

Las obligaciones contractuales de las partes pueden ser expresas o implícitas.

#### **ARTÍCULO 5.1.2**

*(Obligaciones implícitas)*

Las obligaciones implícitas pueden derivarse de:

- (a) la naturaleza y la finalidad del contrato;
- (b) las prácticas establecidas entre las partes y los usos;
- (c) la buena fe y la lealtad negocial.
- (d) el sentido común.

#### **ARTÍCULO 5.1.3**

*(Cooperación entre las partes)*

Cada una de las partes debe cooperar con la otra cuando dicha cooperación pueda ser razonablemente esperada para el cumplimiento de las obligaciones de esta última.

## Principios UNIDROIT

### ARTÍCULO 5.1.4

*(Obligación de resultado y obligación de emplear los mejores esfuerzos)*

(1) En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de alcanzar un resultado específico, esa parte está obligada a alcanzar dicho resultado.

(2) En la medida en que la obligación de una de las partes implique un deber de emplear los mejores esfuerzos en la ejecución de la prestación, esa parte está obligada a emplear la diligencia que pondría en circunstancias similares una persona razonable de la misma condición.

### ARTÍCULO 5.1.5

*(Determinación del tipo de obligación)*

Para determinar en qué medida la obligación de una parte implica una obligación de emplear los mejores esfuerzos o de lograr un resultado específico, se tendrán en cuenta, entre otros factores:

- (a) los términos en los que se describe la prestación en el contrato;
- (b) el precio y otros términos del contrato;
- (c) el grado de riesgo que suele estar involucrado en alcanzar el resultado esperado;
- (d) la capacidad de la otra parte para influir en el cumplimiento de la obligación.

### ARTÍCULO 5.1.6

*(Determinación de la calidad de la prestación)*

Cuando la calidad de la prestación no ha sido precisada en el contrato ni puede ser determinada en base a éste, el deudor debe una prestación de una calidad razonable y no inferior a la calidad media, según las circunstancias.

### ARTÍCULO 5.1.7

*(Determinación del precio)*

(1) Cuando el contrato no fija el precio o carece de términos para determinarlo, se considera que las partes, salvo indicación en contrario, se remitieron al precio generalmente cobrado al momento de celebrarse el contrato en circunstancias semejantes dentro del respectivo ramo comercial o, si no puede establecerse el precio de esta manera, se entenderá que las partes se remitieron a un precio razonable.

(2) Cuando la determinación del precio quede a cargo de una parte y la cantidad así determinada sea manifiestamente irrazonable, el precio será sustituido por un precio razonable, sin admitirse disposición en contrario.

(3) Cuando la determinación del precio quede a cargo de un tercero y éste no puede o no quiere fijarlo, el precio será uno razonable.

(4) Cuando el precio ha de fijarse por referencia a factores que no existen o que han dejado de existir o de ser accesibles, se recurrirá como sustituto al factor equivalente más cercano.

### ARTÍCULO 5.1.8

*(Contrato de tiempo indefinido)*

Cualquiera de las partes puede resolver un contrato de tiempo indefinido, notificándolo con razonable anticipación.

### ARTÍCULO 5.1.9

*(Renuncia por acuerdo de partes)*

- (1) Un acreedor puede renunciar a su derecho mediante un acuerdo con el deudor.
- (2) La oferta de renunciar a título gratuito a un derecho se presume aceptada si el deudor no la rechaza inmediatamente después de conocerla.

## **Apéndice**

### **SECCION 2: ESTIPULACION A FAVOR DE TERCEROS**

#### **ARTÍCULO 5.2.1**

*(Estipulación a favor de terceros)*

(1) Las partes (el “promitente” y el “estipulante”) pueden otorgar por acuerdo expreso o tácito un derecho a un tercero (el “beneficiario”).

(2) La existencia y el contenido del derecho del beneficiario respecto del promitente se determinan conforme al acuerdo de las partes y se encuentran sujetos a las condiciones y limitaciones previstas en dicho acuerdo.

#### **ARTÍCULO 5.2.2**

*(Identificación del beneficiario)*

El beneficiario debe estar identificado en el contrato con suficiente certeza pero no necesita existir cuando se celebre el contrato.

#### **ARTÍCULO 5.2.3**

*(Cláusulas de exclusión y limitación de responsabilidad)*

El otorgamiento de derechos al beneficiario incluye el de invocar una cláusula en el contrato que excluya o limite la responsabilidad del beneficiario.

#### **ARTÍCULO 5.2.4**

*(Excepciones)*

El promitente puede oponer al beneficiario toda excepción que el promitente pueda oponer al estipulante.

#### **ARTÍCULO 5.2.5**

*(Revocación)*

Las partes pueden modificar o revocar los derechos otorgados por el contrato al beneficiario mientras éste no los haya aceptado o no haya actuado razonablemente de conformidad con ellos.

#### **ARTÍCULO 5.2.6**

*(Renuncia)*

El beneficiario puede renunciar a un derecho que se le otorgue.

## **CAPÍTULO 6: CUMPLIMIENTO**

### **SECCIÓN 1: CUMPLIMIENTO EN GENERAL**

#### **ARTÍCULO 6.1.1**

*(Momento del cumplimiento)*

Una parte debe cumplir sus obligaciones:

- (a) si el momento es fijado o determinable por el contrato, en ese momento;
- (b) si un período de tiempo es fijado o determinable por el contrato, en cualquier momento dentro de tal período, a menos que las circunstancias indiquen que a la otra parte le corresponde elegir el momento del cumplimiento;
- (c) en cualquier otro caso, en un plazo razonable después de la celebración del contrato.



## **Principios UNIDROIT**

### **ARTÍCULO 6.1.2**

*(Cumplimiento en un solo momento o en etapas)*

En los casos previstos en el Artículo 6.1.1(b) o (c), el deudor debe cumplir sus obligaciones en un solo momento, siempre que la prestación pueda realizarse de una vez y que las circunstancias no indiquen otro modo de cumplimiento.

### **ARTÍCULO 6.1.3**

*(Cumplimiento parcial)*

(1) El acreedor puede rechazar una oferta de un cumplimiento parcial efectuada al vencimiento de la obligación, vaya acompañada o no dicha oferta de una garantía relativa al cumplimiento del resto de la obligación, a menos que el acreedor carezca de interés legítimo para el rechazo.

(2) Los gastos adicionales causados al acreedor por el cumplimiento parcial han de ser soportados por el deudor, sin perjuicio de cualquier otro remedio que le pueda corresponder al acreedor.

### **ARTÍCULO 6.1.4**

*(Secuencia en el cumplimiento)*

(1) En la medida en que las prestaciones de las partes puedan ser efectuadas de manera simultánea, las partes deben realizarlas simultáneamente, a menos que las circunstancias indiquen otra cosa.

(2) En la medida en que la prestación de sólo una de las partes exija un período de tiempo, esta parte debe efectuar primero su prestación, a menos que las circunstancias indiquen otra cosa.

### **ARTÍCULO 6.1.5**

*(Cumplimiento anticipado)*

(1) El acreedor puede rechazar el cumplimiento anticipado de la obligación a menos que carezca de interés legítimo para hacerlo.

(2) La aceptación por una parte de un cumplimiento anticipado no afecta el plazo para el cumplimiento de sus propias obligaciones si este último fue fijado sin considerar el momento del cumplimiento de las obligaciones de la otra parte.

(3) Los gastos adicionales causados al acreedor por el cumplimiento anticipado han de ser soportados por el deudor, sin perjuicio de cualquier otro remedio que le pueda corresponder al acreedor.

### **ARTÍCULO 6.1.6**

*(Lugar del cumplimiento)*

(1) Si el lugar de cumplimiento no está fijado en el contrato ni es determinable con base en aquél, una parte debe cumplir:

- (a) en el establecimiento del acreedor cuando se trate de una obligación dineraria;
- (b) en su propio establecimiento cuando se trate de cualquier otra obligación.

(2) Una parte debe soportar cualquier incremento de los gastos que inciden en el cumplimiento y que fuere ocasionado por un cambio en el lugar de su establecimiento ocurrido con posterioridad a la celebración del contrato.

### **ARTÍCULO 6.1.7**

*(Pago con cheque u otro instrumento)*

(1) El pago puede efectuarse en cualquier forma utilizada en el curso ordinario de los negocios en el lugar del pago.

## Apéndice

(2) No obstante, un acreedor que acepta un cheque o cualquier otra orden de pago o promesa de pago, ya sea en virtud del párrafo anterior o voluntariamente, se presume que lo acepta solamente bajo la condición de que sea cumplida.

### ARTÍCULO 6.1.8

*(Pago por transferencia de fondos)*

(1) El pago puede efectuarse por una transferencia a cualquiera de las instituciones financieras en las que el acreedor haya hecho saber que tiene una cuenta, a menos que haya indicado una cuenta en particular.

(2) En el caso de pago por transferencia de fondos, la obligación se cumple al hacerse efectiva la transferencia a la institución financiera del acreedor.

### ARTÍCULO 6.1.9

*(Moneda de pago)*

(1) Si una obligación dineraria es expresada en una moneda diferente a la del lugar del pago, éste puede efectuarse en la moneda de dicho lugar, a menos que:

- (a) dicha moneda no sea convertible libremente; o
- (b) las partes hayan convenido que el pago debería efectuarse sólo en la moneda en la cual la obligación dineraria ha sido expresada.

(2) Si es imposible para el deudor efectuar el pago en la moneda en la cual la obligación dineraria ha sido expresada, el acreedor puede reclamar el pago en la moneda del lugar del pago, aun en el caso al que se refiere el párrafo (1)(b) de este Artículo.

(3) El pago en la moneda del lugar de pago debe efectuarse conforme al tipo de cambio aplicable que predomina en ese lugar al momento en que debe efectuarse el pago.

(4) Sin embargo, si el deudor no ha pagado cuando debió hacerlo, el acreedor puede reclamar el pago conforme al tipo de cambio aplicable y predominante, bien al vencimiento de la obligación o en el momento del pago efectivo.

### ARTÍCULO 6.1.10

*(Moneda no expresada)*

Si el contrato no expresa una moneda en particular, el pago debe efectuarse en la moneda del lugar donde ha de efectuarse el pago.

### ARTÍCULO 6.1.11

*(Gastos del cumplimiento)*

Cada parte debe soportar los gastos del cumplimiento de sus obligaciones.

### ARTÍCULO 6.1.12

*(Imputación de pagos)*

(1) Un deudor de varias obligaciones dinerarias al mismo acreedor puede especificar al momento del pago a cuál de ellas pretende que sea aplicado el pago. En cualquier caso, el pago ha de imputarse en primer lugar a cualquier gasto, luego a los intereses debidos y finalmente al capital.

(2) Si el deudor no hace tal especificación, el acreedor puede, dentro de un plazo razonable después del pago, indicar al deudor a cuál de las obligaciones lo imputa, siempre que dicha obligación sea vencida y sea indisputada.

(3) A falta de imputación conforme a los párrafos (1) o (2) de este Artículo, el pago se imputa, en el orden indicado, a la obligación que satisfaga uno de los siguientes criterios:

- (a) la obligación que sea vencida, o la primera en vencerse;
- (b) la obligación que cuente con menos garantías para el acreedor;
- (c) la obligación que es más onerosa para el deudor;

## **Principios UNIDROIT**

(d) la obligación que surgió primero.

Si ninguno de los criterios precedentes se aplica, el pago se imputa a todas las obligaciones proporcionalmente.

### **ARTÍCULO 6.1.13**

*(Imputación del pago de obligaciones no dinerarias)*

El Artículo 6.1.12 se aplica, con las adaptaciones del caso, a la imputación del pago de obligaciones no dinerarias.

### **ARTÍCULO 6.1.14**

*(Solicitud de autorización pública)*

Cuando la ley de un Estado requiera una autorización pública que afecta la validez del contrato o su cumplimiento y ni la ley ni las circunstancias del caso indican algo distinto:

(a) si sólo una parte tiene su establecimiento en tal Estado, esa parte deberá tomar las medidas necesarias para obtener la autorización; y

(b) en los demás casos, la parte cuyo cumplimiento requiere de la autorización deberá tomar las medidas necesarias para obtenerla.

### **ARTÍCULO 6.1.15**

*(Gestión de la autorización)*

(1) La parte obligada a tomar las medidas necesarias para obtener la autorización debe hacerlo sin demora injustificada y soportará todos los gastos en que incurra.

(2) Esa parte deberá, cuando sea pertinente, notificar a la otra parte, sin demora injustificada, de la concesión o la denegación de la autorización.

### **ARTÍCULO 6.1.16**

*(Autorización ni otorgada ni denegada)*

(1) Cualquiera de las partes puede resolver el contrato si, pese a que la parte responsable de obtener la autorización ha tomado todas las medidas requeridas para obtenerla, ésta no se otorga ni rechaza dentro del plazo convenido o, cuando no se haya acordado plazo alguno, dentro de un plazo prudencial a partir de la celebración del contrato.

(2) No se aplicará lo previsto en el párrafo (1) de este Artículo cuando la autorización afecte solamente algunas cláusulas del contrato, siempre que, teniendo en cuenta las circunstancias, sea razonable mantener el resto del contrato a pesar de haber sido denegada la autorización.

### **ARTÍCULO 6.1.17**

*(Autorización denegada)*

(1) La denegación de una autorización que afecta la validez del contrato comporta su nulidad. Si la denegación afecta únicamente la validez de algunas cláusulas, sólo tales cláusulas serán nulas si, teniendo en cuenta las circunstancias, es razonable mantener el resto del contrato.

(2) Se aplican las reglas del incumplimiento cuando la denegación de una autorización haga imposible, en todo o en parte, el cumplimiento del contrato.

## Apéndice

### SECCIÓN 2: EXCESIVA ONEROSIDAD (*HARDSHIP*)

#### ARTÍCULO 6.2.1

(*Obligatoriedad del contrato*)

Cuando el cumplimiento de un contrato llega a ser más oneroso para una de las partes, esa parte permanece obligada, no obstante, a cumplir sus obligaciones salvo lo previsto en las siguientes disposiciones sobre “excesiva onerosidad” (*hardship*).

#### ARTÍCULO 6.2.2

(*Definición de la “excesiva onerosidad” (hardship)*)

Hay “excesiva onerosidad” (*hardship*) cuando el equilibrio del contrato es alterado de modo fundamental por el acontecimiento de ciertos eventos, bien porque el costo de la prestación a cargo de una de las partes se ha incrementado, o porque el valor de la prestación que una parte recibe ha disminuido, y:

- (a) dichos eventos acontecen o llegan a ser conocidos por la parte en desventaja después de la celebración del contrato;
- (b) los eventos no pudieron ser razonablemente tenidos en cuenta por la parte en desventaja en el momento de celebrarse el contrato;
- (c) los eventos escapan al control de la parte en desventaja; y
- (d) el riesgo de tales eventos no fue asumido por la parte en desventaja.

#### ARTÍCULO 6.2.3

(*Efectos de la “excesiva onerosidad” (hardship)*)

(1) En caso de “excesiva onerosidad” (*hardship*), la parte en desventaja puede reclamar la renegociación del contrato. Tal reclamo deberá formularse sin demora injustificada, con indicación de los fundamentos en los que se basa.

(2) El reclamo de renegociación no autoriza por sí mismo a la parte en desventaja para suspender el cumplimiento.

(3) En caso de no llegarse a un acuerdo dentro de un tiempo prudencial, cualquiera de las partes puede acudir a un tribunal.

(4) Si el tribunal determina que se presenta una situación de “excesiva onerosidad” (*hardship*), y siempre que lo considere razonable, podrá:

- (a) resolver el contrato en fecha y condiciones a ser fijadas; o
- (b) adaptar el contrato con miras a restablecer su equilibrio.

## CAPÍTULO 7 — INCUMPLIMIENTO

### SECCIÓN 1: INCUMPLIMIENTO EN GENERAL

#### ARTÍCULO 7.1.1

(*Definición del incumplimiento*)

El incumplimiento consiste en la falta de ejecución por una parte de alguna de sus obligaciones contractuales, incluyendo el cumplimiento defectuoso o el cumplimiento tardío.

#### ARTÍCULO 7.1.2

(*Interferencia de la otra parte*)

Una parte no podrá ampararse en el incumplimiento de la otra parte en la medida en que tal incumplimiento haya sido causado por acción u omisión de la primera o por cualquier otro acontecimiento por el que ésta haya asumido el riesgo.

## **Principios UNIDROIT**

### **ARTÍCULO 7.1.3**

*(Suspensión del cumplimiento)*

(1) Cuando las partes han de cumplir simultáneamente, cada parte puede suspender el cumplimiento de su prestación hasta que la otra ofrezca su prestación.

(2) Cuando las partes han de cumplir de modo sucesivo, la parte que ha de cumplir después puede suspender su cumplimiento hasta que la parte que ha de hacerlo primero haya cumplido.

### **ARTÍCULO 7.1.4**

*(Subsanación del incumplimiento)*

(1) La parte incumplidora puede subsanar a su cargo cualquier incumplimiento, siempre y cuando:

(a) notifique sin demora injustificada a la parte perjudicada la forma y el momento propuesto para la subsanación;

(b) la subsanación sea apropiada a las circunstancias;

(c) la parte perjudicada carezca de interés legítimo para rechazarla; y

(d) dicha subsanación se lleve a cabo sin demora.

(2) La notificación de que el contrato ha sido resuelto no excluye el derecho a subsanar el incumplimiento.

(3) Los derechos de la parte perjudicada que sean incompatibles con el cumplimiento de la parte incumplidora se suspenden desde la notificación efectiva de la subsanación hasta el vencimiento del plazo para subsanar.

(4) La parte perjudicada puede suspender su propia prestación mientras se encuentre pendiente la subsanación.

(5) A pesar de la subsanación, la parte perjudicada conserva el derecho a reclamar el resarcimiento por el retraso y por cualquier daño causado o que no pudo ser evitado por la subsanación.

### **ARTÍCULO 7.1.5**

*(Período suplementario para el cumplimiento)*

(1) En caso de incumplimiento, la parte perjudicada podrá conceder, mediante notificación a la otra parte, un período suplementario para que cumpla.

(2) Durante el período suplementario, la parte perjudicada puede suspender el cumplimiento de sus propias obligaciones correlativas y reclamar el resarcimiento, pero no podrá ejercitar ningún otro remedio. La parte perjudicada puede ejercitar cualquiera de los remedios previstos en este Capítulo si la otra parte le notifica que no cumplirá dentro del período suplementario o si éste finaliza sin que la prestación debida haya sido realizada.

(3) En caso de que la demora en el cumplimiento no sea esencial, la parte perjudicada que ha notificado a la otra el otorgamiento de un período suplementario de duración razonable, puede resolver el contrato al final de dicho período. El período suplementario que no sea de una duración razonable puede extenderse en consonancia con dicha duración. La parte perjudicada puede establecer en su notificación que el contrato quedará resuelto automáticamente si la otra parte no cumple.

(4) El párrafo (3) no se aplicará cuando la prestación incumplida sea tan sólo una mínima parte de la obligación contractual asumida por la parte incumplidora.

### **ARTÍCULO 7.1.6**

*(Cláusulas de exoneración)*

Una cláusula que limite o excluya la responsabilidad de una parte por incumplimiento o que le permita ejecutar una prestación sustancialmente diversa de lo que la otra parte

## Apéndice

razonablemente espera, no puede ser invocada si fuere manifiestamente desleal hacerlo, teniendo en cuenta la finalidad del contrato.

### ARTÍCULO 7.1.7

*(Fuerza mayor) (force majeure)*

(1) El incumplimiento de una parte se excusa si esa parte prueba que el incumplimiento fue debido a un impedimento ajeno a su control y que, al momento de celebrarse el contrato, no cabía razonablemente esperar, haberlo tenido en cuenta, o haber evitado o superado sus consecuencias.

(2) Cuando el impedimento es sólo temporal, la excusa tiene efecto durante un período de tiempo que sea razonable en función del impacto del impedimento en el cumplimiento del contrato.

(3) La parte incumplidora debe notificar a la otra parte acerca del impedimento y su impacto en su aptitud para cumplir. Si la notificación no es recibida por la otra parte en un plazo razonable a partir de que la parte incumplidora supo o debió saber del impedimento, esta parte será responsable de indemnizar los daños y perjuicios causados por la falta de recepción.

(4) Nada de lo dispuesto en este Artículo impide a una parte ejercitar el derecho a resolver el contrato, suspender su cumplimiento o a reclamar intereses por el dinero debido.

## SECCIÓN 2: DERECHO A RECLAMAR EL CUMPLIMIENTO

### ARTÍCULO 7.2.1

*(Cumplimiento de obligaciones dinerarias)*

Si una parte que está obligada a pagar dinero no lo hace, la otra parte puede reclamar el pago.

### ARTÍCULO 7.2.2

*(Cumplimiento de obligaciones no dinerarias)*

Si una parte no cumple una obligación distinta a la de pagar una suma de dinero, la otra parte puede reclamar la prestación, a menos que:

- (a) tal prestación sea jurídica o físicamente imposible;
- (b) la prestación o, en su caso, la ejecución forzosa, sea excesivamente gravosa u onerosa;
- (c) la parte legitimada para recibir la prestación pueda razonablemente obtenerla por otra vía;
- (d) la prestación tenga carácter exclusivamente personal; o
- (e) la parte legitimada para recibir la prestación no la reclame dentro de un plazo razonable desde de que supo o debió haberse enterado del incumplimiento.

### ARTÍCULO 7.2.3

*(Reparación y reemplazo de la prestación defectuosa)*

El derecho al cumplimiento incluye, cuando haya lugar a ello, el derecho a reclamar la reparación, el reemplazo u otra subsanación de la prestación defectuosa. Lo dispuesto en los Artículos 7.2.1 y 7.2.2 se aplicará según proceda.

### ARTÍCULO 7.2.4

*(Pena judicial)*

(1) Cuando un tribunal ordena a una parte que cumpla, también puede ordenar que pague una pena si no cumple con la orden.

## **Principios UNIDROIT**

(2) La pena será pagada a la parte perjudicada, salvo que normas imperativas del derecho del foro dispongan otra cosa. El pago de la pena a la parte perjudicada no excluye el derecho de ésta al resarcimiento.

### **ARTÍCULO 7.2.5**

*(Cambio de remedio)*

(1) La parte perjudicada que ha reclamado el cumplimiento de una obligación no dineraria y no lo ha obtenido dentro del plazo fijado o, en su defecto, dentro de un plazo razonable, podrá recurrir a cualquier otro remedio.

(2) En caso de no ser factible la ejecución de un mandato judicial que ordene el cumplimiento de una obligación no dineraria, la parte perjudicada podrá recurrir a cualquier otro remedio.

## **SECCIÓN 3: RESOLUCIÓN**

### **ARTÍCULO 7.3.1**

*(Derecho a resolver el contrato)*

(1) Una parte puede resolver el contrato si la falta de cumplimiento de una de las obligaciones de la otra parte constituye un incumplimiento esencial.

(2) Para determinar si la falta de cumplimiento de una obligación constituye un incumplimiento esencial se tendrá en cuenta, en particular, si:

(a) el incumplimiento priva sustancialmente a la parte perjudicada de lo que tenía derecho a esperar en virtud del contrato, a menos que la otra parte no hubiera previsto ni podido prever razonablemente ese resultado;

(b) la ejecución estricta de la prestación insatisfecha era esencial según el contrato;

(c) el incumplimiento fue intencional o temerario;

(d) el incumplimiento da a la parte perjudicada razones para desconfiar de que la otra cumplirá en el futuro;

(e) la resolución del contrato hará sufrir a la parte incumplidora una pérdida desproporcionada como consecuencia de su preparación o cumplimiento.

(3) En caso de demora, la parte perjudicada también puede resolver el contrato si la otra parte no cumple antes del vencimiento del período suplementario concedido a ella según el Artículo 7.1.5.

### **ARTÍCULO 7.3.2**

*(Notificación de la resolución)*

(1) El derecho de una parte a resolver el contrato se ejercita mediante una notificación a la otra parte.

(2) Si la prestación ha sido ofrecida tardíamente o de otro modo no conforme con el contrato, la parte perjudicada perderá el derecho a resolver el contrato a menos que notifique su decisión a la otra parte en un período razonable después de que supo o debió saber de la oferta o de la prestación defectuosa.

### **ARTÍCULO 7.3.3**

*(Incumplimiento anticipado)*

Si antes de la fecha de cumplimiento de una de las partes fuere patente que una de las partes incurrirá en un incumplimiento esencial, la otra parte puede resolver el contrato.

## **Apéndice**

### **ARTÍCULO 7.3.4**

*(Garantía adecuada de cumplimiento)*

Una parte que crea razonablemente que habrá un incumplimiento esencial de la otra parte puede reclamar una garantía adecuada del cumplimiento y, mientras tanto, puede suspender su propia prestación. Si esta garantía no es otorgada en un plazo razonable, la parte que la reclama puede resolver el contrato.

### **ARTÍCULO 7.3.5**

*(Efectos generales de la resolución)*

(1) La resolución del contrato releva a ambas partes de la obligación de efectuar y recibir prestaciones futuras.

(2) La resolución no excluye el derecho a reclamar una indemnización de los daños y perjuicios causados por el incumplimiento.

(3) La resolución no afecta cualquier término del contrato relativo al arreglo de controversias o cualquier otra cláusula del contrato destinada a operar aún después de haber sido resuelto.

### **ARTÍCULO 7.3.6**

*(Restitución)*

(1) Al resolver el contrato, cada parte puede reclamar a la otra la restitución de lo que haya entregado en virtud de dicho contrato, siempre que tal parte restituya a la vez lo que haya recibido. Si no es posible o apropiada la restitución en especie, deberá hacerse una compensación en dinero, siempre que sea razonable.

(2) No obstante, si el contrato es divisible y su cumplimiento se extendió durante algún tiempo, la restitución sólo podrá reclamarse para el período posterior al efecto de la resolución.

## **SECCIÓN 4: RESARCIMIENTO**

### **ARTÍCULO 7.4.1**

*(Derecho al resarcimiento)*

Cualquier incumplimiento otorga a la parte perjudicada derecho al resarcimiento, bien exclusivamente o en concurrencia con otros remedios, salvo que el incumplimiento sea excusable conforme a estos Principios.

### **ARTÍCULO 7.4.2**

*(Reparación integral)*

(1) La parte perjudicada tiene derecho a la reparación integral del daño causado por el incumplimiento. Este daño comprende cualquier pérdida sufrida y cualquier ganancia de la que fue privada, teniendo en cuenta cualquier ganancia que la parte perjudicada haya obtenido al evitar gastos o daños y perjuicios.

(2) Tal daño puede ser no pecuniario e incluye, por ejemplo, el sufrimiento físico y la angustia emocional.

### **ARTÍCULO 7.4.3**

*(Certeza del daño)*

(1) La compensación sólo se debe por el daño, incluyendo el daño futuro, que pueda establecerse con un grado razonable de certeza.

(2) La compensación puede deberse por la pérdida de una expectativa en proporción a la probabilidad de que acontezca.



## **Principios UNIDROIT**

(3) Cuando la cuantía de la indemnización de los daños y perjuicios no puede establecerse con suficiente grado de certeza, queda a discreción del tribunal fijar el monto del resarcimiento.

### **ARTÍCULO 7.4.4**

*(Previsibilidad del daño)*

La parte incumplidora es responsable solamente del daño previsto, o que razonablemente podría haber previsto, como consecuencia probable de su incumplimiento, al momento de celebrarse el contrato.

### **ARTÍCULO 7.4.5**

*(Prueba del daño en caso de una operación de reemplazo)*

Cuando la parte perjudicada ha resuelto el contrato y ha efectuado una operación de reemplazo en tiempo y modo razonables, podrá recobrar la diferencia entre el precio del contrato y el precio de la operación de reemplazo, así como el resarcimiento por cualquier daño adicional.

### **ARTÍCULO 7.4.6**

*(Prueba del daño por el precio corriente)*

(1) Si la parte perjudicada ha resuelto el contrato y no ha efectuado una operación de reemplazo, pero hay un precio corriente para la prestación contratada, podrá recuperar la diferencia entre el precio del contrato y el precio corriente al tiempo de la resolución del contrato, así como el resarcimiento por cualquier daño adicional.

(2) Precio corriente es el precio generalmente cobrado por mercaderías entregadas o servicios prestados en circunstancias semejantes en el lugar donde el contrato debió haberse cumplido o, si no hubiere precio corriente en ese lugar, el precio corriente en otro lugar que parezca razonable tomar como referencia.

### **ARTÍCULO 7.4.7**

*(Daño parcialmente imputable a la parte perjudicada)*

Cuando el daño se deba en parte a un acto u omisión de la parte perjudicada o a otro acontecimiento por el que esa parte asume el riesgo, la cuantía del resarcimiento se reducirá en la medida en que tales factores hayan contribuido al daño, tomando en consideración la conducta de cada una de las partes.

### **ARTÍCULO 7.4.8**

*(Atenuación del daño)*

(1) La parte incumplidora no es responsable del daño sufrido por la parte perjudicada en tanto que el daño pudo haber sido reducido si esa parte hubiera adoptado medidas razonables.

(2) La parte perjudicada tiene derecho a recuperar cualquier gasto razonablemente efectuado en un intento por reducir el daño.

### **ARTÍCULO 7.4.9**

*(Intereses por falta de pago de dinero)*

(1) Si una parte no paga una suma de dinero cuando es debido, la parte perjudicada tiene derecho a los intereses sobre dicha suma desde el vencimiento de la obligación hasta el momento del pago, sea o no excusable la falta de pago.

(2) El tipo de interés será el promedio del tipo de préstamos bancarios a corto plazo en favor de clientes calificados y predominante para la moneda de pago en el lugar donde éste ha de ser efectuado. Cuando no exista tal tipo en ese lugar, entonces se aplicará el mismo tipo en el Estado de la moneda de pago. En ausencia de dicho tipo en esos lugares,

## Apéndice

el tipo de interés será el que sea apropiado conforme al derecho del Estado de la moneda de pago.

(3) La parte perjudicada tiene derecho a una indemnización adicional si la falta de pago causa mayores daños.

### ARTÍCULO 7.4.10

*(Intereses sobre el resarcimiento)*

A menos que se convenga otra cosa, los intereses sobre el resarcimiento por el incumplimiento de obligaciones no dinerarias comenzarán a devengarse desde el momento del incumplimiento.

### ARTÍCULO 7.4.11

*(Modalidad de la compensación monetaria)*

(1) El resarcimiento ha de pagarse en una suma global. No obstante, puede pagarse a plazos cuando la naturaleza del daño lo haga apropiado.

(2) El resarcimiento pagadero a plazos podrá ser indexado.

### ARTÍCULO 7.4.12

*(Moneda en la que se fija el resarcimiento)*

El resarcimiento ha de fijarse, según sea más apropiado, bien en la moneda en la cual la obligación dineraria fue expresada o en aquella en la cual el perjuicio fue sufrido.

### ARTÍCULO 7.4.13

*(Pago estipulado para el incumplimiento)*

(1) Cuando el contrato establezca que la parte incumplidora ha de pagar una suma determinada a la parte perjudicada por tal incumplimiento, la parte perjudicada tiene derecho a cobrar esa suma sin tener en cuenta el daño efectivamente sufrido.

(2) No obstante, a pesar de cualquier pacto en contrario, la suma determinada puede reducirse a un monto razonable cuando fuere notablemente excesiva con relación al daño ocasionado por el incumplimiento y a las demás circunstancias.

## CAPÍTULO 8 — COMPENSACIÓN

### ARTÍCULO 8.1

*(Condiciones de la compensación)*

(1) Cuando dos partes se deben recíprocamente deudas de dinero u otras prestaciones de igual naturaleza, cualquiera de ellas (“la primera parte”) puede compensar su obligación con la de su acreedor (“la otra parte”) si en el momento de la compensación:

(a) la primera parte está facultada para cumplir con su obligación;

(b) la obligación de la otra parte se encuentra determinada en cuanto a su existencia e importe y su cumplimiento es debido.

(2) Si las obligaciones de ambas partes surgen del mismo contrato, la primera parte puede también compensar su obligación con una obligación de la otra parte cuya existencia o importe no se encuentre determinado.

### ARTÍCULO 8.2

*(Compensación de deudas en moneda extranjera)*

Cuando las obligaciones sean de pagar dinero en diferentes monedas, el derecho a compensar puede ejercitarse siempre que ambas monedas sean libremente convertibles y las

## Principios UNIDROIT

partes no hayan convenido que la primera parte sólo podrá pagar en una moneda determinada.

### ARTÍCULO 8.3

*(Notificación de la compensación)*

El derecho a compensar se ejerce por notificación a la otra parte.

### ARTÍCULO 8.4

*(Contenido de la notificación)*

- (1) La notificación debe especificar las obligaciones a las que se refiere.
- (2) Si la notificación no especifica la obligación con la que es ejercitada la compensación, la otra parte puede, en un plazo razonable, declarar a la otra parte la obligación a la que se refiere la compensación. Si tal declaración no se hace, la compensación se referirá a todas las obligaciones proporcionalmente.

### ARTÍCULO 8.5

*(Efectos de la compensación)*

- (1) La compensación extingue las obligaciones.
- (2) Si las obligaciones difieren en su importe, la compensación extingue las obligaciones hasta el importe de la obligación menos onerosa.
- (3) La compensación surte efectos desde la notificación.

## CAPÍTULO 9 — CESIÓN DE CRÉDITOS, TRANSFERENCIA DE OBLIGACIONES Y CESIÓN DE CONTRATOS

### SECCIÓN 1: CESIÓN DE CRÉDITOS

#### ARTÍCULO 9.1.1

*(Definiciones)*

“Cesión de créditos” es la transferencia mediante un acuerdo de una persona (el “cedente”) a otra (el “cesionario”) de un derecho al pago de una suma de dinero u otra prestación a cargo de un tercero (el “deudor”), incluyendo una transferencia a modo de garantía.

#### ARTÍCULO 9.1.2

*(Exclusiones)*

Esta sección no se aplica a las transferencias sometidas a las reglas especiales que regulan transferencias:

- (a) de instrumentos como títulos de crédito, títulos representativos de dominio, instrumentos financieros, o
- (b) de derechos incluidos en la transferencia de una empresa.

#### ARTÍCULO 9.1.3

*(Posibilidad de ceder créditos no dinerarios)*

Un crédito relativo a una prestación no dineraria sólo puede ser cedido si la cesión no hace sustancialmente más onerosa la prestación.

#### ARTÍCULO 9.1.4

*(Cesión parcial)*

- (1) Un crédito relativo al pago de una suma de dinero puede ser cedido parcialmente.
- (2) Un crédito relativo a una prestación no dineraria puede ser cedido parcialmente sólo si es divisible y si la cesión no hace sustancialmente más onerosa la prestación.

## **Apéndice**

### **ARTÍCULO 9.1.5**

*(Cesión de créditos futuros)*

Un crédito futuro se considera cedido en el momento de celebrarse el acuerdo, siempre que cuando llegue a existir dicho crédito pueda ser identificado como al que la cesión se refiere.

### **ARTÍCULO 9.1.6**

*(Créditos cedidos sin especificación individual)*

Pueden cederse varios créditos sin que sean identificados individualmente, siempre que tales créditos, en el momento de la cesión o cuando lleguen a existir, puedan ser identificados como a los que la cesión se refiere.

### **ARTÍCULO 9.1.7**

*(Suficiencia de convenio entre cedente y cesionario)*

(1) Un crédito es cedido por el mero convenio entre el cedente y el cesionario, sin notificación al deudor.

(2) No se requiere el consentimiento del deudor a menos que la obligación, según las circunstancias, sea de carácter esencialmente personal.

### **ARTÍCULO 9.1.8**

*(Costes adicionales del deudor)*

El deudor tiene derecho a ser indemnizado por el cedente o el cesionario por todos los costes adicionales causados por la cesión.

### **ARTÍCULO 9.1.9**

*(Cláusulas prohibiendo la cesión)*

(1) La cesión de un derecho al pago de una suma de dinero surte efectos pese al acuerdo entre cedente y deudor limitando o prohibiendo tal cesión. Sin embargo, el cedente puede ser responsable ante el deudor por incumplimiento del contrato.

(2) La cesión de un derecho a otra prestación no surtirá efectos si viola un acuerdo entre el cedente y el deudor que limite o prohíba la cesión. No obstante, la cesión surte efectos si el cesionario, en el momento de la cesión, no conocía ni debiera haber conocido dicho acuerdo. En este caso, el cedente puede ser responsable ante el deudor por incumplimiento del contrato.

### **ARTÍCULO 9.1.10**

*(Notificación al deudor)*

(1) El deudor se libera pagando al cedente mientras no haya recibido del cedente o del cesionario una notificación de la cesión.

(2) Después que el deudor recibe tal notificación, sólo se libera pagando al cesionario.

### **ARTÍCULO 9.1.11**

*(Cesiones sucesivas)*

Si un mismo crédito ha sido cedido por el cedente a dos o más cesionarios sucesivos, el deudor se libera pagando conforme al orden en que las notificaciones fueron recibidas.

## **Principios UNIDROIT**

### **ARTÍCULO 9.1.12**

*(Prueba adecuada de la cesión)*

- (1) Si la notificación de la cesión es dada por el cesionario, el deudor puede solicitar al cesionario que dentro de un plazo razonable suministre prueba adecuada de que la cesión ha tenido lugar.
- (2) El deudor puede suspender el pago hasta que se suministre prueba adecuada.
- (3) La notificación no surte efectos a menos que se suministre prueba adecuada de la cesión.
- (4) Prueba adecuada de la cesión incluye, pero no está limitada a, cualquier escrito emanado del cedente e indicando que la cesión ha tenido lugar.

### **ARTÍCULO 9.1.13**

*(Excepciones y derechos de compensación)*

- (1) El deudor puede oponer al cesionario todas las excepciones que podría oponer al cedente.
- (2) El deudor puede ejercitar contra el cesionario cualquier derecho de compensación de que disponga contra el cedente hasta el momento en que ha recibido la notificación de la cesión.

### **ARTÍCULO 9.1.14**

*(Derechos relativos al crédito cedido)*

La cesión de un crédito transfiere al cesionario:

- (a) todos los derechos del cedente a un pago o a otra prestación previstos por el contrato en relación con el crédito cedido, y
- (b) todos los derechos que garantizan el cumplimiento del crédito cedido.

### **ARTÍCULO 9.1.15**

*(Obligaciones del cedente)*

El cedente garantiza al cesionario, excepto que algo distinto se manifieste al cesionario, que:

- (a) el crédito cedido existe al momento de la cesión, salvo que el crédito sea un derecho futuro;
- (b) el cedente está facultado para ceder el crédito;
- (c) el crédito no ha sido previamente cedido a otro cesionario y está libre de cualquier derecho o reclamación de un tercero;
- (d) el deudor no tiene excepción alguna;
- (e) ni el deudor ni el cedente han notificado la existencia de compensación alguna respecto del crédito cedido y no darán tal notificación;
- (f) el cedente reembolsará al cesionario cualquier pago recibido del deudor antes de ser dada notificación de la cesión.

## **SECCIÓN 2: TRANSFERENCIA DE OBLIGACIONES**

### **ARTÍCULO 9.2.1**

*(Modalidades de la transferencia)*

Una obligación de pagar dinero o de ejecutar otra prestación puede ser transferida de una persona (el “deudor originario”) a otra (el “nuevo deudor”) sea:

- (a) por un acuerdo entre el deudor originario y el nuevo deudor, conforme al Artículo 9.2.3, o
- (b) por un acuerdo entre el acreedor y el nuevo deudor, por el cual el nuevo deudor asume la obligación.

## **Apéndice**

### **ARTÍCULO 9.2.2**

*(Exclusión)*

Esta sección no se aplica a las transferencias de obligaciones sometidas a reglas especiales que regulan transferencias de obligaciones en el curso de la transferencia de una empresa.

### **ARTÍCULO 9.2.3**

*(Exigencia del consentimiento del acreedor para la transferencia)*

La transferencia de obligaciones por un acuerdo entre el deudor originario y el nuevo deudor requiere el consentimiento del acreedor

### **ARTÍCULO 9.2.4**

*(Consentimiento anticipado del acreedor)*

- (1) El acreedor puede dar su consentimiento anticipadamente.
- (2) Si el acreedor ha dado su consentimiento anticipadamente, la transferencia de la obligación surte efectos cuando una notificación de la transferencia se da al acreedor o cuando el acreedor la reconoce.

### **ARTÍCULO 9.2.5**

*(Liberación del deudor originario)*

- (1) El acreedor puede liberar al deudor originario.
- (2) El acreedor puede también retener al deudor originario como deudor en caso de que el nuevo deudor no cumpla adecuadamente.
- (3) En cualquier otro caso, el deudor originario y el nuevo deudor responden solidariamente.

### **ARTÍCULO 9.2.6**

*(Cumplimiento a cargo de un tercero)*

- (1) Sin el consentimiento del acreedor, el deudor puede convenir con otra persona que ésta cumplirá la obligación en lugar del deudor, a menos que la obligación, según las circunstancias, tenga un carácter esencialmente personal.
- (2) El acreedor conserva su recurso contra el deudor.

### **ARTÍCULO 9.2.7**

*(Excepciones y derechos de compensación)*

- (1) El nuevo deudor puede oponer contra el acreedor todas las excepciones que el deudor originario podía oponer contra el acreedor.
- (2) El nuevo deudor no puede ejercer contra el acreedor ningún derecho de compensación disponible al deudor originario contra el acreedor.

### **ARTÍCULO 9.2.8**

*(Derechos relativos a la obligación transferida)*

- (1) El acreedor puede oponer contra el nuevo deudor, respecto de la obligación transferida, todos sus derechos al pago o a otra prestación bajo el contrato.
- (2) Si el deudor originario es liberado en virtud del Artículo 9.2.5(1), queda también liberada cualquier garantía otorgada para el cumplimiento de la obligación por cualquier otra persona que no sea el nuevo deudor, a menos que esa otra persona acuerde que la garantía continuará disponible al acreedor.
- (3) La liberación del deudor originario también se extiende a cualquier garantía del deudor originario otorgada al acreedor para garantizar el cumplimiento de la obligación, a

## Principios UNIDROIT

menos que la garantía sea sobre un bien que sea transferido como parte de una operación entre el deudor originario y el nuevo deudor.

### SECCIÓN 3: CESIÓN DE CONTRATOS

#### ARTÍCULO 9.3.1

*(Definiciones)*

“Cesión de contrato” es la transferencia mediante un acuerdo de una persona (el “cedente”) a otra (el “cesionario”) de los derechos y obligaciones del cedente que surgen de un contrato con otra persona (la “otra parte”).

#### ARTÍCULO 9.3.2

*(Exclusión)*

Esta sección no se aplica a las cesiones de contratos sometidas a reglas especiales que regulan cesiones de contratos en el curso de la transferencia de una empresa.

#### ARTÍCULO 9.3.3

*(Exigencia del consentimiento de la otra parte)*

La cesión de un contrato requiere el consentimiento de la otra parte.

#### ARTÍCULO 9.3.4

*(Consentimiento anticipado de la otra parte)*

- (1) La otra parte puede dar su consentimiento anticipadamente.
- (2) Si la otra parte ha dado su consentimiento anticipadamente, la cesión del contrato surte efecto cuando una notificación de la cesión se da a la otra parte o cuando la otra parte la reconoce.

#### ARTÍCULO 9.3.5

*(Liberación del cedente)*

- (1) La otra parte puede liberar al cedente.
- (2) La otra parte puede también retener al cedente como deudor en caso de que el cesionario no cumpla adecuadamente.
- (3) En cualquier otro caso, el cedente y el cesionario responden solidariamente.

#### ARTÍCULO 9.3.6

*(Excepciones y derechos de compensación)*

- (1) En la medida que la cesión de un contrato involucre una cesión de créditos, se aplicará el Artículo 9.1.13.
- (2) En la medida que la cesión de un contrato involucre una transferencia de obligaciones, se aplicará el Artículo 9.2.7.

#### ARTÍCULO 9.3.7

*(Derechos cedidos con el contrato)*

- (1) En la medida que la cesión de un contrato involucre una cesión de créditos, se aplicará el Artículo 9.1.14.
- (2) En la medida que la cesión de un contrato involucre una transferencia de obligaciones, se aplicará el Artículo 9.2.8.

## Apéndice

### CAPÍTULO 10—PRESCRIPCIÓN

#### ARTÍCULO 10.1

*(Ambito de aplicación de este capítulo)*

(1) El ejercicio de los derechos regulados por estos Principios está limitado por la expiración de un período de tiempo, denominado “período de prescripción”, según las reglas de este capítulo.

(2) Este capítulo no regula el tiempo en el cual, conforme a estos Principios, se requiere a una parte, como condición para la adquisición o ejercicio de su derecho, que efectúe una notificación a la otra parte o que lleve a cabo un acto distinto a la apertura de un procedimiento jurídico.

#### ARTÍCULO 10.2

*(Períodos de prescripción)*

(1) El período ordinario de prescripción es tres años, que comienza al día siguiente del día en que el acreedor conoció o debiera haber conocido los hechos a cuyas resultas el derecho del acreedor puede ser ejercido.

(2) En todo caso, el período máximo de prescripción es diez años, que comienza al día siguiente del día en que el derecho podía ser ejercido.

#### ARTICULO 10.3

*(Modificación de los períodos de prescripción por las partes)*

- (1) Las partes pueden modificar los períodos de prescripción.
- (2) Sin embargo, ellas no podrán:
  - (a) acortar el período ordinario de prescripción a menos de un año;
  - (b) acortar el período máximo de prescripción a menos de cuatro años;
  - (c) prorrogar el período máximo de prescripción a más de quince años.

#### ARTICULO 10.4

*(Nuevo período de prescripción por reconocimiento)*

(1) Cuando el deudor reconoce el derecho del acreedor antes del vencimiento del período ordinario de prescripción, comienza a correr un nuevo período ordinario de prescripción al día siguiente del reconocimiento.

(2) El período máximo de prescripción no comienza a correr nuevamente, pero puede ser superado por el comienzo de un nuevo período ordinario de prescripción conforme al Artículo 10.2(1).

#### ARTICULO 10.5

*(Suspensión por procedimiento judicial)*

- (1) El decurso del período de prescripción se suspende:
  - (a) cuando al iniciar un procedimiento judicial, o en el procedimiento judicial ya iniciado, el acreedor realiza cualquier acto que es reconocido por el derecho del foro como ejercicio del derecho del acreedor contra el deudor;
  - (b) en caso de insolvencia del deudor, cuando el acreedor ejerce sus derechos en los procedimientos de insolvencia; o
  - (c) en el caso de procedimientos para disolver la entidad deudora, cuando el acreedor ejerce sus derechos en los procedimientos de disolución.
- (2) La suspensión dura hasta que se haya dictado una sentencia definitiva o hasta que el procedimiento concluya de otro modo.



## **Principios UNIDROIT**

### **ARTICULO 10.6**

*(Suspensión por procedimiento arbitral)*

(1) El decurso del período de prescripción se suspende cuando al iniciar un procedimiento arbitral, o en el procedimiento arbitral ya iniciado, el acreedor realiza cualquier acto que es reconocido por el derecho del tribunal arbitral como ejercicio del derecho del acreedor contra el deudor. A falta de disposiciones en el reglamento de arbitraje o de otras reglas que determinen la fecha exacta del comienzo del procedimiento arbitral, dicho procedimiento se considera comenzado el día en que el deudor recibe una solicitud para que se adjudique el derecho en disputa.

(2) La suspensión dura hasta que se haya dictado una decisión vinculante o hasta que el procedimiento concluya de otro modo.

### **ARTICULO 10.7**

*(Medios alternativos para la resolución de controversias)*

Las disposiciones de los Artículos 10.5 y 10.6 se aplican, con las modificaciones apropiadas, a otros procedimientos con los que las partes solicitan de un tercero que les asista en el intento de lograr una resolución amistosa de sus controversias.

### **ARTICULO 10.8**

*(Suspensión en caso de fuerza mayor, muerte o incapacidad)*

(1) Cuando el acreedor no ha podido detener el decurso del período de prescripción según los Artículos precedentes debido a un impedimento fuera de su control y que no podía ni evitar ni superar, el período ordinario de prescripción se suspende de modo que no expire antes de un año después que el impedimento haya dejado de existir.

(2) Cuando el impedimento consiste en la incapacidad o muerte del acreedor o del deudor, la suspensión cesa cuando se designe un representante para el incapacitado, el difunto o su herencia, o cuando un sucesor haya heredado la parte que le corresponde. En este caso se aplica el período suplementario de un año, conforme al párrafo (1).

### **ARTICULO 10.9**

*(Efectos del vencimiento del período de prescripción)*

(1) El vencimiento del período de prescripción no extingue el derecho.

(2) Para que el vencimiento del período de prescripción tenga efecto, el deudor debe invocarlo por vía de excepción.

(3) La existencia de un derecho siempre puede ser invocada por vía de excepción a pesar de haberse invocado el vencimiento del período de prescripción para el ejercicio de dicho derecho.

### **ARTÍCULO 10.10**

*(Derecho de compensación)*

El acreedor puede ejercitar el derecho de compensación mientras el deudor no haya opuesto el vencimiento del período de prescripción.

### **ARTICULO 10.11**

*(Restitución)*

Cuando ha habido prestación en cumplimiento de la obligación, no hay derecho a la restitución por el solo hecho de haber vencido el período de prescripción.

# ÍNDICE ANALÍTICO (\*)

## Abuso de derecho

Noción de, 1.7[2]  
Véase Buena fe, Lealtad negocial

## Aceptación

de las ofertas verbales, 2.1.7  
de una oferta de remisión de deuda a título gratuito, 5.1.9  
eficacia al momento de la aceptación, 2.1.6[4]  
indicación de asentimiento, 2.1.6[1]  
    mediante el comportamiento del aceptante, 2.1.6[2], 2.1.6[4]  
    silencio o conducta omisiva insuficiente, 2.1.6[3]  
que altera las condiciones de la oferta, 2.1.11[1]  
    como rechazo y contrapropuesta, 2.1.5[1], 2.1.11[2]  
    distinta de la confirmación que altera las condiciones contractuales, 2.1.12.[1]  
    modificaciones no sustanciales, 2.1.11[2]  
retiro, 2.1.10  
    distinto del retiro de la oferta, 2.1.10  
término para, 2.1.7  
    aceptación tardía, 2.1.9[2]  
    causada por el retardo en la transmisión, 2.1.9[3]  
término fijo, 1.7[1], 2.1.8  
    día feriado 1.11[2], 2.1.8  
Véase Cartas de confirmación, Cláusulas contractuales, Cláusulas estándar, Contrato, Oferta, Remisión consensual de la deuda, Requisitos de forma

## Adaptación

desequilibrio excesivo, 3.10[1]  
    y pérdida del derecho para dar por terminado, 3.10[3]  
    acudir al tribunal, 3.10[3]  
*hardship* (excesiva onerosidad), 5.1.5[3], 6.2.2[3], 6.2.3[1]  
    intervención del tribunal, 6.2.3[6]  
Véase Anulación, *Hardship*, Modificaciones del contrato

## Anulación

causa imputable a un tercero, 3.11  
    por el cual una parte no responde, 3.11[2]  
        antes que la contraparte haya cumplido el contrato, 3.11[2]  
    por el cual una parte responde, 3.11[1]  
cláusulas particulares, 3.10[3], 3.15, 3.16  
daños y perjuicios, 3.18[1]  
    distintos a los producidos por incumplimiento, 3.18[2]  
efecto retroactivo, 3.17[1]  
    puede ser reclamada la restitución, 3.17[2]  
    supervivencia de ciertas cláusulas, 3.17[1]  
efectos frente a terceros no contemplados, 1.3[3]  
excluida en caso de confirmación del contrato, 3.12  
notificación, 3.14[1]  
    efectiva al momento de su recepción, 3.14[3]

---

(\*) Las entradas se refieren a los comentarios que siguen a cada artículo, y el número entre corchetes al del comentario en cuestión.

## Principios UNIDROIT

forma y contenido, sin necesidad de requisito específico, 3.14[2]  
interpretación, 4.2[1], 4.4[1]  
plazos, 3.15  
sin necesidad de intervención judicial, 3.14[1]  
Véase Adaptación, Amenazas, Conflicto de intereses, Dolo, Error, Excesiva desproporción, Requisitos formales

### Aplicación de los Principios

Véase Principios UNIDROIT

### Apoderamiento de representantes

constitución del poder, 2.2.2  
expreso o tácito, 2.2.2[1]  
se extiende a todos los actos necesarios, 2.2.2[2]  
extinción del poder, 2.2.10  
efectos frente a terceros, 2.2.10[2]  
poder por necesidad 2.2.10[3]  
materias no cubiertas, 1.6[4]  
motivos para la extinción del poder, 2.2.10[1]  
poder conferido por ley o por decisión judicial, 2.2.1[4]  
relaciones internas entre el representado y el representante, 2.2.1[1], 2.27[5]  
otorgamiento del poder, 2.2.2  
representación aparente, 2.2.3[1]  
no es necesario actuar en nombre del representado, 2.2.3[3]  
vincula directamente al representado y al tercero, 2.2.3[2]  
representación de la sociedad 2.2.1[5]  
representación oculta, 2.2.4[1]  
produce efectos sólo en la relación entre el representante y el tercero, 2.2.4[2]  
excepción, 2.2.4[3]  
representante es parte del contrato, 2.2.3[4]  
representante sin poder o excediéndolo 2.2.5  
no vincula al representado y al tercero, 2.2.5[1]  
excepción de la representación aparente, 2.2.5[2]  
responsabilidad por daños y perjuicios, 2.2.6[1]

excepción de que el tercero conocía la falta de poderes, 2.2.6[2]

Véase Conflicto de intereses, Ratificación, Sub-representación

### Arbitraje

autonomía de la cláusula compromisoria respecto al contrato, 3.17[1]  
cláusula compromisoria  
en cláusulas estándar, 2.1.19[2], 2.1.20[3]  
en una aceptación que altera las condiciones contractuales, 2.1.11[2]  
en una confirmación que altera las condiciones contractuales, 2.1.12[1]  
Convención de Washington CIADI, Preámbulo [4]  
suspende el período de prescripción, 10.6  
Ley Modelo CNUDMI, Preámbulo [4]  
Pertinencia de incluirlo como mecanismos de solución de controversias, Preámbulo[4]  
Véase Principios UNIDROIT

### Autonomía de las partes

Véase Contrato

### Autorización pública, necesidad de

autorización denegada, 6.1.17[1]  
que afecta a la validez del contrato, 6.1.14[1], 6.1.17[2], 7.2.2[3]  
que imposibilita el cumplimiento del contrato, 6.1.14[1], 7.2.2[3]  
aplicación de las reglas sobre incumplimiento, 6.1.17[2], 7.2.3[2]  
deber de informar sobre la necesidad de, 6.1.14[2]  
definición, 6.1.14[1]  
determinación de la, 6.1.14[1]  
en virtud del derecho internacional privado, 6.1.14[1], 6.1.14[2]  
ni otorgada ni denegada, 6.1.16[1]  
cualquiera de las partes puede resolver el contrato, 6.1.16[1], 6.1.16[2]  
excepto si sólo afecta a algunas cláusulas, 6.1.16[3]

## Índice

solicitud de autorización pública, 6.1.14  
gastos, 6.1.15[2]  
momento de la solicitud, 6.1.15[1]  
notificación del resultado, 6.1.15[3],  
6.1.15[4]  
falta de notificación, 6.1.15[5]  
obligación de emplear los mejores  
esfuerzos, 6.1.14[4]  
parte obligada a exigirla, 1.10[2],  
6.1.14[2]  
Véase Derecho Internacional Privado,  
Principios UNIDROIT

### **Battle of forms (Batalla de formularios)**

Véase Cláusulas estándar

### **Buena fe y lealtad negocial**

como criterio para integrar las cláusulas  
omisas, 4.8[3]  
sobre el precio, 5.1.7[1]  
como principio general inspirador de  
base, 1.6[3], 1.7[1]  
su naturaleza imperativa, 1.5.[3],  
1.7[4]  
deber de cooperación y, 5.3, 6.1.6[3],  
6.2.3[5], 7.1.2[1]  
en el comercio internacional, 1.7[3]  
obligación implícita, 5.1, 5.1.2, 6.2.3[5]  
Véase Abuso de derecho, Confiden-  
cialidad, Comportamiento contradic-  
torio (*venire contra factum proprium*),  
Negociaciones, Obligaciones

### **Causa**

no necesaria, 3.2[2], 3.3  
libertad de las partes de introducirla,  
3.19  
Véase Contrato, Modificación del  
contrato, Resolución

### **Celebración del contrato**

Véase Formación del contrato

### **Cesión de contratos**

Definición, 9.3.1  
Derechos cedidos, 9.3.7  
Exclusión, 9.3.2  
Exigencia del consentimiento de la otra  
parte, 9.3.3

Excepciones y derechos de  
compensación, 9.3.6  
Liberación del cedente, 9.3.5  
Véase Cesión de créditos, Transferencia  
de obligaciones

### **Cesión de créditos**

definición, 9.1.1  
créditos futuros, 9.1.5  
exclusión de la transferencia de  
instrumentos regidos por reglas  
especiales, 9.1.2[1]  
exclusión de la transferencia de  
empresas, 9.1.2[2]  
incluye derecho al pago de una suma  
de dinero o ejecución de otra  
prestación, 9.1.1[2]  
incluye todos los derechos relativos al  
crédito cedido, 9.1.14  
obligaciones del cedente, 9.1.15  
por convenio, 9.1.1[1], 9.1.7  
consentimiento del deudor no  
requerido, 9.1.7[2]  
excepción, 9.1.7[3]  
sin requisito de forma, 1.2  
cláusulas prohibiendo la cesión, 9.1.9  
notificación al deudor, 1.10, 9.1.10  
efectos de la, 9.1.10[2]  
derechos del deudor  
de oponer medios de defensa,  
9.1.13[1]  
de ejercer la compensación, 9.1.13[2]  
de recibir indemnización por costes  
adicionales, 9.1.3, 9.1.4, 9.1.8  
de solicitar prueba adecuada del  
cesionario, 9.1.12  
parcial, 9.1.4  
posibilidad de ceder créditos no  
dinerarios, 9.1.3  
sin especificación individual, 9.1.6  
sucesivas, 9.1.11  
Véase Cesión de contratos, Compensa-  
ción, Pago, Transferencia de  
obligaciones

### **Cláusula de elección de la ley aplicable**

a favor de los Principios UNIDROIT,  
Preámbulo [4(a)], 1.6[4]  
posibilidad de subsistir al contrato,  
3.17[1]  
Véase Principios UNIDROIT

## Principios UNIDROIT

### Cláusula penal

Véase Pago estipulado en el contrato

### Cláusulas contractuales

abusivas, 7.16[1]  
anulación de ciertas cláusulas, 3.10[3], 3.15, 3.16  
deliberadamente abiertas, 2.1.14[1]  
a determinar por un tercero, 2.1.14[1], 2.1.14[2]  
efectos de la falta de determinación, 2.1.14[3]  
y validez del contrato, 2.1.14[2]  
integración del contrato mediante los Principios UNIDROIT, 4.8[2]  
criterios para integrar términos omisos, 4.8[3]  
diferente de la interpretación de las cláusulas contractuales, 4.8[1]  
mediante los Principios UNIDROIT, 2.1.2[1], 4.8[2]  
obligaciones implícitas, 5.1.1  
fuentes, 5.1.2  
subordinación sobre cuestiones específicas, 2.1.13[1]  
Véase Cláusulas estándar, Interpretación de declaraciones y otras conductas, Interpretación del contrato, Obligaciones, Precio

### Cláusulas de exoneración

definición, 7.1.6.[2]  
comparación con el pago estipulado para el incumplimiento, 7.1.6[4], 7.1.6[6]  
distinción con las cláusulas de cancelación, 7.1.6[3]  
limitan o excluyen la responsabilidad por incumplimiento, 7.1.6[2], 7.4.1[1]  
necesidad de una regla especial, 7.1.6[1]  
validez, 7.1.6[1], 7.1.6[5]  
manifiestamente injustas, 7.1.6[1], 7.1.6[5]  
aplicación de la reparación integral, 7.1.6[6]  
el tribunal no puede modificarlas, 7.1.6[6]  
el tribunal puede ignorarlas, 7.1.6[1]

### Cláusulas de integración

contenidas en cláusulas estándar, 2.1.21  
definición, 2.1.17  
Véase Negociación

### Cláusulas estándar

batalla de los formularios (*battle of forms*), 2.1.22[2]  
casos en que asumen carácter obligatorio, 2.1.19[3], 2.1.20[1]  
por aceptación expresa, 1.5[2], 2.1.19[3], 2.1.20[1], 2.1.20[4]  
por incorporación implícita, 2.1.19[3]  
contradicción, 2.1.22[2]  
definición, 2.1.22[1]  
doctrina del “*knock-out*”, 2.1.22[3]  
doctrina del “ultimo disparo” *last shot*, 2.1.22[2]  
definición, 2.1.22[1]  
estipulaciones sorpresivas, 2.1.20[1]  
aceptación expresa, 2.1.20[2]  
en virtud de su contenido, 2.1.20[2]  
por su terminología, 2.1.20[3]  
interpretación, 4.1[4], 4.6  
Véase Cláusulas contractuales, Cláusulas de integración, Excesiva desproporción, Interpretación del contrato, Negociación, Prácticas, Usos

### Comerciantes

Los Principios UNIDROIT no requieren que las partes sean comerciantes, Preámbulo [2]

### Compensación

Condiciones  
de deudas ciertas, 8.1.[5]  
de deudas provenientes de un mismo contrato, 8.1.[7]  
de deudas recíprocas, 8.1[2]  
de obligaciones del mismo género, 8.1[3]  
exigibilidad de la deuda, 8.1[6]  
imposibilidad de imponer a la otra parte un cumplimiento que no es cierto o debido, 8.1.[4]  
definición de la, 8.1[1]  
la contraparte, 8.1.[1]  
la primera parte, 8.1[1]  
efectos de la, 8.5

## Índice

extinción por, 8.5[1]  
moneda diversa, 8.2  
notificación para que surta efecto, 8.3,  
1.10  
    contenido de la notificación de, 8.4  
produce efectos desde su notificación,  
8.5[2]  
Véase Cesión de créditos, Cumplimiento,  
Derecho al cumplimiento,  
Pago, Prescripción

### **Comportamiento contradictorio (*Venire contra factum proprium*)**

prohibición de, 1.8  
    aplicación del principio general de  
    buena fe y lealtad negocial, 1.7,  
    1.8[1]  
entendimiento generado por la parte que  
ha confiado razonablemente, 1.8[2]  
medios para evitar la desventaja causada  
por, 1.8[3]  
Véase Interpretación del contrato,  
Interpretación de declaraciones o de  
otras conductas, Modificaciones del  
contrato en una forma particular,  
Oferta, Representación

### **Comunicaciones electrónicas (contratación por)**

ausencia de requisitos particulares de  
forma, 1.2[1]  
cláusulas que requieren una forma  
particular para la modificación o  
extinción del contrato, 2.1.18  
cláusulas estándar y, 2.1.19[2] [3]  
comunicaciones electrónicas en tiempo  
real, 2.1.7  
contratación automatizada, 2.1.1[3]  
correo electrónico y fecha de expedición  
de los mensajes, 2.1.9[3]  
correo electrónico y retraso en la  
transmisión, 2.1.9[3]  
Véase Forma escrita, Modificación del  
contrato en una forma particular,  
Notificación

### **Concesión**

Véase Autorización pública

### **Consideration**

no necesaria, 3.2[1]

libertad de las partes de incluirla,  
3.19  
Véase Contrato, Modificación del  
contrato, Resolución

### **Confirmación por escrito**

definición, 2.1.12[1]  
    factura como, 2.1.12[3]  
plazo para enviar, 2.1.12[1]  
términos diferentes en el contrato,  
2.1.12[1]  
    distinción con los términos diferentes  
    de la aceptación, 2.1.12[1]  
    variaciones no sustanciales, 2.1.12[1]  
Véase Aceptación

### **Conflicto de intereses**

entre representante y representado, 2.2.7  
    como motivo para anular el  
    contrato, 2.2.7[2]  
    excepción, 2.2.7[2]  
    procedimiento, 2.2.7[3]  
Véase Anulación, Apoderamiento de  
representantes

### **Contrato**

carácter obligatorio, 1.3[1], 6.2.1[1]  
    excepciones, 1.3[2]  
    frente a terceros, 1.3[3]  
con cláusulas estándar, 2.1.19[1]  
divisible, 7.3.6[3]  
libertad de contratación, 1.1[1]  
    principio fundamental del comercio  
    internacional, 1.1[1]  
    aplicado a las negociaciones,  
    2.1.15[1]  
    aplicado a los usos, 1.9[3]  
    limitaciones, 1.1[2], 1.1[3]  
    y cláusulas de exoneración, 7.1.6[5]  
libertad de forma, 1.2[1]  
    excepción en virtud del derecho  
    aplicable, 1.2[3]  
    requisitos acordados por las partes,  
    1.2[4]  
*pacta sunt servanda*, 1.3[1], 1.3[2]  
validez del mero acuerdo, 1.3[1],  
2.1.2[1], 3.2  
    causa no necesaria, 3.2[2]  
    *consideration* no necesaria, 3.2[1]  
exclusión de los contratos reales,  
3.2[3]

## Principios UNIDROIT

la determinación posterior de un término no es causa de invalidez, 2.1.14[2]  
Véase Comunicaciones electrónicas (contratación por)

### Contratos a favor de terceros

Véase Derechos de terceros

### Cumplimiento

anticipado, 6.1.5[1]  
aceptación del, 6.1.5[3], 6.1.5[4]  
gastos adicionales debidos al, 6.1.5[4]  
rechazo del, 6.1.5[1]  
depende de un interés legítimo, 6.1.5[2]  
calidad de la prestación debida, 5.1.6  
calidad media, 5.1.6[1]  
calidad razonable, 5.1.6[2]  
cambio de establecimiento, 6.1.6[3]  
cumplimiento tardío, 7.1.5[1]  
daños y perjuicios, 7.1.5[2], 7.4.1[2]  
de una obligación dineraria, 6.1.6[2]  
transferencia de fondos, 6.1.8[1]  
de una obligación no pecuniaria, 6.1.6[2]  
gastos del, 6.1.11  
lugar del, 6.1.6[1]  
momento del, 6.1.1  
cumplimiento anticipado y las obligaciones del acreedor, 6.1.5[3]  
cumplimiento en etapas, 6.1.2  
parcial, 6.1.3[1]  
aceptación del, 6.1.3[2], 6.1.3[4]  
distinción con el cumplimiento por etapas, 6.1.3[1]  
gastos adicionales ocasionados por el, 6.1.3[4]  
rechazo del, 6.1.3[2]  
depende de un interés legítimo, 6.1.3[3]  
prestación retrasada, 7.3.2[2]  
relación con la suspensión, 6.1.4[3], 7.1.3  
secuencia en el, 6.1.4  
cumplimiento simultáneo, 6.1.4[1]  
la prestación de una parte requiere un plazo, 6.1.4[2]  
suspensión del, 7.1.3  
depende de las garantías, 7.3.4[2]

Véase Condiciones de autorización pública, Derecho al cumplimiento, Excesiva onerosidad (*hardship*), Garantías, Imputación, Incumplimiento, Obligaciones, Pago, Período suplementario para el cumplimiento

### Cumplimiento específico

Véase Derecho al cumplimiento

### Daños y perjuicios

adaptación, 3.13[4]  
anulación, 3.18[1]  
distinción con daños y perjuicios por incumplimiento, 3.18[2]  
atenuar, deber de, 5.1.3, 7.4.5[1], 7.4.8[1]  
operación de reemplazo, 7.4.5[1], 7.4.8[1]  
reembolso de gastos, 7.4.8[2]  
causalidad del daño, 7.4.3[3]  
compatible con otros remedios, 7.1.1, 7.4.1[2]  
derecho al, 7.4.1[1]  
el daño debe ser cierto, 7.4.3[1]  
el daño debe ser previsible, 7.4.4  
consecuencia del incumplimiento, 7.4.1[1], 7.4.3[3]  
excepto cuando sea excusable, 7.4.1[1]  
irrelevancia de la culpa, 7.4.1[1]  
no distingue entre obligaciones principales y accesorias, 7.4.1[1]  
reparación integral, 7.4.2[1]  
el tribunal no puede reducirla, 7.4.2[1]  
incompatible con la notificación de la subsanación del incumplimiento, 7.1.4[7]  
interés negativo, 2.1.15[2]  
modalidad de la compensación monetaria, 7.4.11[1]  
indexación, 7.4.11[2]  
intereses sobre el resarcimiento, 7.4.10  
moneda en la que se fija el resarcimiento, 7.4.12  
por daños sufridos, 7.4.2[2]  
daño inmaterial, 7.4.2[5]  
determinación, 7.4.3[2]

## Índice

el tribunal determina la forma de reparación, 7.4.2[5]  
basado en el precio corriente, 7.4.6[1]  
determinación, 7.4.6[2]  
basado en el precio de la operación de reemplazo, 7.2.2[3], 7.4.5[1]  
pérdida de volumen, 7.4.5[1]  
falta de pago, 7.4.9[1]  
no se requiere notificación, 7.4.9[1]  
tipo de interés, 7.4.9[2]  
por extinción del apoderamiento, 2.2.10  
por la pérdida de ganancias futuras, 7.4.2[2]  
pérdida consecencial o lucro cesante, 7.4.2[2]  
pérdida de una expectativa, 7.4.2[2]  
evaluación, 7.4.3[1], 7.4.3[2]  
por violación del deber de confidencialidad, 2.1.16[3]  
reducción del, 7.4.2[3]  
por contribución al daño, 7.4.7[1]  
definición, 7.4.7[2]  
distribución, 7.4.7[3]  
por daño debido a la falta de atenuación, 7.4.7[4]  
por pérdidas evitadas con el incumplimiento, 7.4.2[3]  
responsabilidad del representante sin apoderamiento o excediéndolo, 2.2.6[1]  
responsabilidad precontractual, 2.1.15[2], 7.4.7[4]  
Véase Anulación, Incumplimiento, Intereses, Operación de reemplazo, Pago estipulado para el incumplimiento, Remedios, Resolución

### Deber de confidencialidad

exigido por la buena fe, 2.1.16[2]  
indemnización de daños y perjuicios, 2.1.16[3], 7.4.1[3]  
no existe como un deber general, 2.1.16[1]

### Deber de cooperación entre las partes

Véase Obligaciones

### Declaraciones unilaterales

invalidez, 3.20

Véase Interpretación de declaraciones y otras conductas, Notificación

### Definiciones

Véase Principios UNIDROIT

### Derecho al cumplimiento

incumplimiento de una obligación dineraria, 7.2.1  
excepciones, 7.2.1  
incumplimiento de una obligación no pecuniaria, 7.2.2[1]  
cambio de remedio, 7.2.5[1]  
deudor incapaz de cumplir sus obligaciones, 7.2.5[2]  
ejecución forzosa imposible, 7.2.5[3]  
daños y perjuicios compatibles con, 7.4.1[2]  
excepciones al derecho al cumplimiento, 7.1.1, 7.2.2[3]  
excesiva onerosidad (*hardship*), 7.2.2[3]  
imposibilidad, 7.2.2[3]  
incumplimiento excusable, 7.1.1, 7.3.1[1]  
naturaleza exclusivamente personal del cumplimiento, 7.2.2[3]  
otorgamiento de un período suplementario para el cumplimiento, 7.1.5[2]  
posibilidad de operación de reemplazo, 7.2.2[3]  
prestación no discrecional, 7.2.2[2]  
prestación defectuosa, 7.2.3[1]  
reparación y reemplazo, 7.2.3[2]  
restricciones, 7.2.3[3]  
Véase Operación de reemplazo

### Derecho internacional privado

autorizaciones gubernamentales requeridas conforme al, 6.1.14[1]  
derecho aplicable al contrato y, Preámbulo[4]  
normas de carácter imperativo de acuerdo a las reglas de, 1.4[4]  
Véase Autorización pública, Derecho nacional, Normas imperativas, Principios UNIDROIT



## Principios UNIDROIT

### Derecho interno

cuestiones reguladas por, 1.2[3], 1.3.[3], 1.6[4], 2.1.16[2], 2.2.1[1][4], 2.2.7[5], 2.2.9[5], 2.2.10[1], 3.17[1], 6.1.9[2], 6.1.14[1], 7.2.4[3], 7.2.4[5], 7.2.4[7], 7.3.6[5], 7.4.10, 7.4.11[2], 9.1.2, 9.2.2, 9.3.2, 10.1[3], 10.5[4]  
Véase Reglas imperativas

### Dolo

adaptación por causa de, 3.13[1]  
anulación por causa de, 3.8[1], 3.8[2]  
    plazo de notificación, 3.15  
definición, 3.8[1], 3.8[2]  
    distinción con el error, 3.8[1], 3.8[2], 3.13[1]  
disposiciones de carácter imperativo, 3.19  
imputable a un tercero, 3.11  
    por el cual una parte no responde, 3.11[2]  
    por el cual una parte responde, 3.11[1]  
resarcimiento, 7.4.1[3]

### Error

anulación por causa de, 3.5  
    condiciones relativas a la contraparte de quien incurrió en error, 3.5[2]  
    condiciones relativas a la parte que incurrió en error, 3.5[1]  
    el error debe ser grave, 3.5[1]  
    plazo de notificación, 3.15  
    resarcimiento y responsabilidad precontractual, 7.4.1[3]  
carácter no imperativo de las disposiciones relativas al, 1.5[3], 3.19  
causado por comportamiento contradictorio, *venire contra factum proprium*, 1.8[2]  
definición, 3.4[1]  
    error de hecho y error de derecho, 3.4[1]  
distinción con el dolo, 3.8[2], 3.13[1]  
distinción con el incumplimiento, 3.4[2], 3.7[1]  
    preferencia por los derechos y acciones por incumplimiento, 3.7[1], 3.7[2]

en la expresión o en la transmisión, 1.10[3], 3.6[1]  
imputable a un tercero, 3.11[1], 3.11[2], 5.1.7[3]  
pérdida del derecho a la anulación, 3.13[3]  
    extinción del derecho de anulación, 3.10[3], 3.13[3]  
    la decisión debe ser inmediata, 3.13[2]  
    no excluye daños y perjuicios, 3.13[4]

### Escrito

definición, 1.11[4]  
Véase Forma escrita

### Estipulación a favor de terceros

beneficiario, 5.2.1  
    debe estar identificado, 5.2.2  
    exclusión o limitación de responsabilidad, 5.2.3  
    renuncia a un derecho, 5.2.6  
derecho conferido por acuerdo expreso o tácito, 5.2.1  
estipulante, 5.2.1  
promitente, 5.2.1  
    excepción contra el beneficiario, 5.2.4  
revocación o modificación de los derechos del beneficiario, 5.2.5  
    excepción, 5.2.5  
Véase, Contrato

### Excesiva desproporción

adaptación por causa de, 3.10[1]  
anulación por causa de, 3.10[1], 7.1.6[1]  
    plazo de notificación, 3.15  
    precio excesivo, 3.10[2]  
    ventaja injustificada, 3.10[2]  
carácter imperativo de las disposiciones, 3.19  
distinción con la excesiva onerosidad (*hardship*), 3.10[1]  
imputable a tercero, 3.11  
    por el que una parte no responde, 3.11[2]  
    por el que una parte responde, 3.11[1]  
resarcimiento y responsabilidad precontractual, 7.4.1[3]

## Índice

### **Excesiva onerosidad (*Hardship*)**

carácter excepcional de la, 6.2.3[4]  
definición, 6.2.2  
    en la práctica contractual, 5.1.5[3],  
    6.2.2[7]  
distinción con la excesiva  
    desproporción, 3.10[1]  
distinción con la fuerza mayor, 6.2.2[6],  
    7.1.7[4]  
distinción con la resolución del contrato  
    de tiempo indefinido, 5.1.8  
efectos de la, 6.2.3, 7.2.2[3], 7.4[1]  
renegociación, 6.2.3[1]  
    buena fe, 6.2.3[5]  
    recurso ante tribunal por falta de  
    acuerdo, 6.2.3[6]  
    medidas que el tribunal puede  
    tomar, 6.2.3[7]  
solicitud de, 6.2.3[2], 6.2.3[3]  
suspensión del cumplimiento,  
    6.2.3[4]  
Véase Fuerza mayor, Precio

### **Forma**

requisitos de  
acordados por las partes, 1.2[4],  
    2.1.13[2]  
    cláusulas de integración, 2.1.17  
    cláusulas relativa a la modificación  
    por escrito, 2.1.18  
libertad de forma, 1.2[1]  
en relación con la notificación, 1.10[1]  
excepciones en virtud del derecho  
aplicable, 1.2[2]

### **Forma escrita**

comunicaciones electrónicas, 1.11[4]  
definición de, 1.11[4]  
confirmación por, 2.1.12

### **Formación del contrato**

contratación automatizada, 2.1.1[3]  
modo de, 2.1.1  
    por aceptación de una oferta,  
    2.1.1[1]  
    por conducta que demuestra el  
    acuerdo, 2.1.1[2]  
perfeccionamiento del contrato  
condicionada a, 2.1.13  
    un acuerdo sobre cuestiones  
    específicas, 2.1.13[1]

un acuerdo sobre cuestiones  
formales, 2.1.13[2]  
términos deliberadamente abiertos,  
2.1.14

### **Frustración del fin del contrato**

Véase Excesiva onerosidad, *Hardship*

### **Fuerza mayor**

aviso de incumplimiento, 7.1.7  
cuando el acreedor no ha podido hacer  
cesar el decurso del período de  
prescripción, 10.8  
definición de, 7.1.7  
    en la práctica contractual, 7.1.7[4]  
    Principios aplicables al *civil* y  
    *common law*, 7.1.7[1]  
distinta del *hardship*, excesiva  
onerosidad sobrevenida, 6.2.2[6],  
7.1.[3]  
efectos de la, 7.1.7[2], 7.4.1.[1],  
7.4.7[3], 7.4.9[1]  
    incumplimiento temporáneo,  
    7.1.7[2]  
interferencia de la contraparte como,  
7.4.1.[2], 7.4.7[3]  
Véase Excesiva onerosidad, *Hardship*,  
Incumplimiento, Indemnización,  
Interferencia y obra de la contraparte,  
Resolución

### **Garantías**

cumplimiento parcial, 6.1.3[2]  
derecho a exigir, 7.3.4[1]  
    resolución, 7.3.4[3]  
    suspender el cumplimiento, 7.3.4[2]  
fianza o garantía de un tercero, 7.3.4[2]

### ***Hardship***

Véase Excesiva onerosidad

### **Imposibilidad**

ausencia de legitimación, 3.3[2]  
distinción con la falta de capacidad,  
3.3[2]  
cumplimiento imposible desde el inicio,  
3.3[1], 3.5[2]  
    el objeto no debe ser posible, 3.3[1]  
la validez del contrato no es afectada  
por la, 3.3[1], 3.3[2], 7.2.2[3]

## Principios UNIDROIT

aplicación de las reglas relativas al incumplimiento, 3.3[1], 3.3[2]  
carácter no imperativo de la disposición, 1.5[3], 3.19  
Véase Autorización pública, Excesiva onerosidad (*Hardship*), Fuerza mayor

### Imprevisión

Véase Excesiva onerosidad (*Hardship*)

### Imputación

de obligaciones no dinerarias, 6.1.13  
de pagos, 6.1.12

### Incapacidad

Véase Validez

### Incumplimiento

anticipado, 1.10[3], 7.3.3  
definición, 7.1.1  
de la obligación de emplear los mejores esfuerzos, 5.1.4[2]  
distinción con la obligación de resultado no alcanzado, 5.1.4[2]  
derivado de un cumplimiento anticipado, 6.1.5[1], 6.1.5[4]  
derivado de un cumplimiento parcial, 6.1.3[2], 6.1.3[4]  
distinción con el error, 3.4[2], 3.7[1]  
preferencia por los derechos y acciones por incumplimiento, 3.7[1], 3.7[2]  
esencial, 7.1.5[2], 7.1.7[2], 7.3.1[2], 7.3.3, 7.3.4  
circunstancias que lo determinan, 7.3.1[3]  
exoneración en caso de, 7.1.1, 7.4.1[1]  
cláusula de exoneración, 7.4.1[1]  
fuerza mayor, 5.1.4[2], 7.1.7[2], 7.4.1[1], 7.4.7[3], 7.4.9[1], 7.4.13[2]  
interferencia de la otra parte, 7.1.2[1], 7.1.2[2]  
suspensión del cumplimiento, 7.1.3  
Véase Derecho al cumplimiento, Fuerza mayor, Garantías, Interferencia de la otra parte, Operación de reemplazo, Pago estipulado para el incumplimiento, Remedios, Reparación y reemplazo, Resarcimiento del daño, Resolución, Subsanción del incumplimiento

### Inexistencia relativa a la modificación oral

Véase Cláusulas relativas a la modificación por escrito

### Intereses

falta de pago, 7.4.9[1]  
a contar desde el vencimiento del pago, 7.4.9[1]  
otros daños resarcibles, 7.4.9[3]  
tipo de interés, 7.4.9[2]  
sobre la restitución, 7.4.10  
devengan desde el momento del incumplimiento, 7.4.10  
intereses compuestos, 7.4.10  
Véase Pago estipulado para el incumplimiento, Resarcimiento del daño

### Integración de los Principios

Véase Principios UNIDROIT

### Interferencia de la otra parte

cumplimiento imposible por la, 7.1.2[1], 7.4.7[3]  
impedimento parcial, 7.1.2[1], 7.4.7[3]  
excusable en caso de incumplimiento e sus obligaciones, 7.1.1  
incumplimiento debido a un acontecimiento del cual la otra parte asume el riesgo, 7.1.2[2]  
incumplimiento debido a un hecho u omisión de la otra parte, 7.1.2[1]  
la otra parte no puede resolver el contrato, 7.1.2[1]  
Véase Resarcimiento del daño

### Interpretación de declaraciones y otras conductas

aplicación por analogía de las reglas relativas a la interpretación del contrato, 4.2[1]  
consideración de las circunstancias pertinentes, 4.2[2]  
criterio de razonabilidad, 4.2[1]  
interpretación en función del contrato en su conjunto, 4.4[1]  
primacía de la intención de las partes, 4.2[1]  
circunstancias pertinentes, 4.3[1]

## Índice

en la aplicación del criterio de  
razonabilidad, 4.3[2]  
en la aplicación del criterio  
subjetivo, 4.3[2]  
Véase Comportamiento contradictorio,  
Declaraciones unilaterales, Inter-  
pretación del contrato, Notificación

### Interpretación del contrato

circunstancias pertinentes para la, 4.3[1]  
en la aplicación del criterio de  
razonabilidad, 4.3[2]  
en la aplicación del criterio  
subjetivo, 4.3[2]  
determinación de la naturaleza de la  
obligación, 5.1.5[1]  
discrepancias lingüísticas, 4.7  
distinción con la interpretación de los  
Principios UNIDROIT, 1.6[1]  
reglas hermenéuticas, 4.1, 4.3  
consideración de las circunstancias  
pertinentes, 4.1[3]  
dando efecto a todas las disposi-  
ciones, 4.5  
primacía de la intención común de  
las partes, 3.5 1), 4.1[1]  
referencia a lo que entiende una  
persona razonable, 4.1[2]  
referencia al contrato en su  
conjunto, 4.4[1]  
inexistencia de jerarquía entre  
los elementos del contrato,  
4.1[3]  
regla *contra proferentem*, 4.6  
Véase Cláusula del contrato, Cláusulas  
estándar, Comportamiento  
contradictorio, Interpretación de  
declaraciones y otras conductas,  
Negociaciones, Obligaciones,  
Prácticas, Precio, Usos

### Intimidación

adaptación del contrato por causa de,  
3.13[1]  
amenazas a la reputación o a los  
intereses económicos, 3.9[3]  
anulación del contrato por causa de, 3.9,  
3.13[1]  
condiciones, 3.9[1], 3.9[2]  
plazo de notificación, 3.15  
carácter imperativo, 3.19

imputable a tercero, 3.11  
por el cual una parte no responde,  
3.11[2]  
por el cual una parte responde,  
3.11[1]  
resarcimiento por, 7.4.1[3]  
Véase Amenazas

### Lealtad negocial

Véase Buena fe y lealtad negocial

### Lex mercatoria

Véase Principios UNIDROIT

### Libertad contractual

Véase Contrato

### Liquidación del resarcimiento

Véase Pago estipulado para el  
cumplimiento, *Venire contra factum  
proprium*, Modificaciones del contrato  
en una forma particular

### Medidas cautelares

Véase Pena judicial

### Medios alternativos para la resolución de controversias

Suspensión del período de prescripción  
por, 10.7

### Mejores esfuerzos

Véase Obligaciones

### Modificación del contrato

ningún requisito de forma, 1.2[1]  
excepciones en virtud de la ley  
aplicable, 1.2[3]  
salvo acordado por las partes 1.2[4]  
por acuerdo de las partes, 1.3[2], 3.2  
causa no necesaria, 3.2[2]  
*consideration* no necesaria, 3.2[1]  
Véase Comportamiento contradictorio  
Modificación del contrato en una  
forma particular

### Modificación del contrato en una forma particular

cláusula que la requiere, 2.1.18  
en caso de actuar en base a la  
modificación aunque no en la forma  
particular, 2.1.18

## Principios UNIDROIT

cláusulas estándar que la establecen,  
2.1.21

Véase Comportamiento contradictorio

### Modo de contar los plazos fijados por las partes

noción de, 1.12

### Negociaciones

buena fe en las, 1.7[1], 2.1.15[2], 5.1.2,  
6.1.14[2]

responsabilidad por la falta de  
observarla o negociar de mala fe,  
2.1.15[2], 2.1.15[3]

cláusulas estándar y, 2.1.19[2], 2.1.20[2]  
preponderancia de las cláusulas no  
estándar, 2.1.21

contrato condicionado a un acuerdo  
sobre el fondo, 2.1.13[1]

contrato condicionado a un acuerdo  
sobre la forma, 2.1.13[2]

deber de confidencialidad y, 2.1.16[2]

en caso de reemplazo, 7.4.5[2]

interferencia de un tercero en las,  
3.11[1], 3.11[2]

interpretación del contrato y, 4.3[2], 4.6  
cláusulas de integración, 2.1.17,  
4.3[3]

incorporación de términos omisos,  
4.8[3]

libertad de, 2.1.15[1]

ruptura de, 2.1.15[3]

términos deliberadamente abiertos,  
2.1.14

Véase Excesiva onerosidad (*Hardship*)

### Normas imperativas

Véase Reglas imperativas

### Notificación

definición, 1.10[1]

efectiva desde la recepción, 1.10[2]

definición de "llega", 1.10[4]

en caso de notificaciones

electrónicas, 1.10[1][4]

el principio de expedición debe ser  
expresamente estipulado, 1.10[3]

interpretación de la, 4.2[1]

ningún requisito de forma, 1.10[1]

notificación electrónica, 1.10[1][4]

Véase Aceptación, Anulación, Comuni-  
caciones electrónicas (contratación  
por), Condiciones de autorización  
pública, Dolo, Error, Fuerza mayor,  
Período suplementario para el cumpli-  
miento, Remedios, Resarcimiento del  
daño, Resolución, Subsanación del  
incumplimiento

### Obligaciones

calidad de la prestación, 5.1.6

calidad media, 5.1.6[1]

calidad razonable, 5.1.6[2]

deber de atenuar el daño, 5.3, 7.4.5[1],  
7.4.8[1]

deber de colaboración, 5.1.3  
subsanación del incumplimiento y,  
7.1.4[10]

de emplear los mejores esfuerzos o de  
resultado, 5.1.4[1], 7.4.1[1]

criterios para determinar el  
cumplimiento, 5.1.4[2], 7.4.1[1]

criterios para determinar la natu-  
raleza de la obligación, 5.1.5[1]

expresiones en el contrato,  
5.1.5[2]

grado de riesgo asumido,  
5.1.5[4]

influencia del acreedor en el  
cumplimiento de la  
obligación, 5.1.5[5]

precio y otros elementos como  
indicios, 5.1.5[3]

implícitas, 5.1.1

fuentes, 5.1.2

Véase Buena fe, Cláusulas del  
contrato, Deber de confidencia-  
lidad, Interpretación del contrato,  
Prácticas, Resarcimiento de daño,  
Usos

### Oferta

definición, 2.1.2

intención de quedar obligado,  
2.1.2[2]

suficiente precisión, 2.1.2[1]

efectos desde la recepción, 2.1.3[1]

irrevocable, 2.1.4[2]

el rechazo la extingue, 2.1.5[1]

comportamiento contradictorio  
2.1.4[2]

## Índice

indicación de irrevocabilidad,  
2.1.4[2]  
rechazo de la, 2.1.5[1]  
extingue la oferta, 2.1.5[1]  
puede ser tácita, 2.1.5[1]  
retiro de la oferta, 2.1.3[2]  
comparación con el retiro de la  
aceptación, 2.1.10  
distinción con la revocación,  
2.1.3[2]  
revocación de la, 2.1.4  
Véase Aceptación, Cláusulas del  
contrato, Cláusulas estándar,  
Confirmación por escrito, Contrato,  
Negociaciones, Precio, Requisitos de  
forma

### **Omissiones**

Véase Cláusulas del contrato

### **Operación de reemplazo**

posibilidad de excluir el cumplimiento  
específico, 7.2.2[3]  
requerida por el deber de atenuar el  
daño, 7.4.5[1], 7.4.8[1]  
requerida por los usos, 7.2.1, 7.4.5[1]  
resarcimiento del daño sobre la base del,  
7.2.2[3], 7.4.5[1]  
incluye el daño adicional, 7.4.5[2]

### ***Pacta sunt servanda***

Véase Contrato

### **Pago**

en la entrega, 6.1.4[1]  
en etapas, 6.1.4[2]  
forma del, 6.1.7  
cheque u otro instrumento, 6.1.7[1]  
efectividad del pago como con-  
dición para su aceptación,  
6.1.7[2]  
transferencia, 6.1.8[2]  
efectos desde la, 6.1.8[2]  
inmediato, 1.7[1]  
lugar del, 1.6[4], 6.1.6[2], 6.1.7[1],  
6.1.8[1], 6.1.9[1], 6.1.10  
moneda de pago, 6.1.9  
cláusula de numerario, 6.1.9[1],  
6.1.9[2]  
distinta a la del lugar de pago,  
6.1.9[1]

imposibilidad de efectuar el pago en  
la, 6.1.9[2]  
no especificada, 6.1.10  
reglas imperativas en materia de,  
6.1.9[2], 6.1.14[1]  
tipo de cambio aplicable al, 6.1.9[3]  
Véase Cesión de créditos,  
Compensación, Derecho al  
cumplimiento, Imputación

### **Pago estipulado para el incumplimiento**

cláusulas penales, 6.1.16[3], 6.1.17[2],  
7.1.6[4], 7.4.13[1], 7.4.13[2]  
como indicios sobre la naturaleza de  
la obligación, 5.1.5[3]  
definición, 7.4.13[1]  
comparación con las cláusulas de  
exoneración, 7.1.6[4], 7.1.6[6]  
distinción con las penas judiciales,  
7.2.4[4]  
distinción con las multas, 7.4.13[4]  
fuerza mayor y, 7.4.13[2]  
liquidación del resarcimiento, 6.1.13,  
7.4.13[1]  
moneda del, 7.4.12  
manifiestamente excesiva, 7.4.13[3]  
validez del, 7.4.13[2]  
Véase Resarcimiento del daño, Incum-  
plimiento

### **Pena judicial**

beneficiario, 7.2.4[3]  
cuando es apropiada, 7.2.4[2]  
reglas imperativas del derecho del foro  
y, 7.2.4[3]  
distinción con los daños y perjuicios y  
con el pago estipulado por falta de  
cumplimiento, 7.2.4[4]  
ejecución en otros países, 7.2.4[7]  
forma y procedimiento, 7.2.4[5]  
Véase Derecho al cumplimiento

### **Perfeccionamiento**

Véase Formación del contrato

### **Plazo adicional para el cumplimiento**

concesión de un, 7.1.5[1]

## Principios UNIDROIT

efectos del otorgamiento de un período suplementario para el cumplimiento, 7.1.5[2], 7.4.1[2]  
resolución después del, 7.1.5[2]

### Poder

Véase Apoderamiento de representantes, Ratificación de representantes

### Posición negociadora desigual

Véase Excesiva desproporción

### Prácticas

circunstancias relevantes para la interpretación, 4.3[2]  
cláusulas estándar y usos, 2.1.19[3]  
dolosos, 3.8[2]  
fuente de obligaciones implícitas, 5.1.2  
fuerza obligatoria de las, 1.9[1]  
establecimiento de una práctica particular, 1.9[2]  
exclusión de una práctica particular, 1.9[2]  
medios para cubrir la imprecisión en la oferta, 2.1.2[1]  
modo de aceptación y, 2.1.6[3], 2.1.6[4]  
prácticas restrictivas del comercio, 1.4[3], 2.1.16[2], 3.10[2]  
prevalecen sobre los Principios UNIDROIT, 1.9[6]  
Véase Usos

### Precio

determinación del, 5.1.7[1]  
por referencia a factores externos, 5.1.7[4]  
por una de las partes, 5.1.7[2]  
por un tercero, 5.1.7[3]  
precio razonable, 5.1.7[1]  
recurso a otras disposiciones de los Principios UNIDROIT, 5.1.7[1]  
soluciones inapropiadas de los Principios UNIDROIT, 4.8[2]  
indicación sobre la naturaleza de una obligación, 5.1.5[3]  
modificaciones en la aceptación, 2.1.11[2]  
renegociación, 6.2.3[1]  
adaptación, 6.2.3[7]  
cláusula de indexación del precio, 6.2.3[1]  
Véase Pago

### Prescripción

distinta de los plazos especiales, 10.1[2]  
modificada por voluntad de las partes, 10.2[2], 10.3, 10.4[4]  
límites a la, 10.3[2]  
momento de la, 10.3[3]  
período ordinario de, 10.2  
comienzo, 10.2(1)[7]  
período máximo, 10.2[9]  
comienzo 10.2[5]  
Principios establecen sistema de dos niveles, 10.2[3][4]  
prevalecen las normas imperativas, 1.4, 10.1[3]  
renovación del término de, 10.4  
por el reconocimiento del derecho, 10.4[1]  
comienzo, 10.4[2]  
novación, distinción de la, 10.4[3]  
suspensión de la, 10.2[2], 10.8  
a causa de impedimentos, 7.1.7, 10.8  
efectos de los impedimentos, 10.8[1]  
período suplementario para resolver, 10.8[2]  
en procedimientos alternos de solución de controversias, 10.7  
en procedimientos arbitrales, 10.6  
en procedimientos judiciales, 10.5  
se incluyen los procedimientos de insolvencia, 10.5[4]  
vencimiento del plazo de, 10.9  
como excepción opuesta por el deudor, 10.9[2]  
no da derecho a la restitución, 10.11[1]  
no extingue el derecho, 10.9[1]  
Véase Arbitraje, Compensación, Fuerza mayor, Medios alternativos para la resolución de controversias, Tribunal

### Principios

Véase Principios UNIDROIT

### Principio de expedición

Véase Notificación

### Principio de recepción

Véase Notificación

## Índice

### Principios UNIDROIT

aplicación :

- como conjunto de reglas aplicables al contrato, Preámbulo[4]
- como *lex mercatoria*, Preámbulo[4]
- como modelo para los legisladores, Preámbulo[7]
- en ausencia de elección de las partes, Preámbulo [4(c)]
- incorporados por voluntad expresa de las partes, Preámbulo[2]
- conjuntamente con una cláusula de arbitraje, Preámbulo[4]
- otros posibles usos, Preámbulo[8]
- para interpretar el derecho nacional, Preámbulo[6]
- para interpretar otros instrumentos internacionales Preámbulo[6]

campo de aplicación, Preámbulo

- aplicación a un contrato nacional, Preámbulo[3]
- contratos internacionales, Preámbulo[1]
- contratos mercantiles, Preámbulo[2]

definiciones, 1.11

- contrato mercantil, Preámbulo[2]
- contratos internacionales, Preámbulo[1]
- deudor-acreedor, 1.11[3]
- escrito, 1.11[4]
- establecimiento, 1.11[2]
- tribunal, 1.11[1]

exclusión o modificación de los, 1.5[1]

- disposiciones imperativas, 1.1[3], 1.5[3], 1.7[4], 1.9[6], 3.19, 5.1.7[2], 7.1.6, 7.4.13
- tácita, 1.5[2]

integración de los, 1.6[4]

- por analogía con otras disposiciones, 1.6[4]
- por referencia a los principios generales en que se inspiran, 1.6[4]
- por referencia a un derecho nacional determinado, 1.6[4]

interpretación de los, 1.6[1]

- distinción con la interpretación del contrato, 1.6[1]
- referencia al carácter internacional, 1.6[2]
- referencia a su finalidad, 1.6[3]

naturaleza jurídica, Preámbulo

primacía de las reglas imperativas, 1.1[3], 1.3[1], 1.4[1]

- cuando los Principios rigen el contrato, Preámbulo[3],[4], 1.4[3]
- cuando los Principios son incorporados al contrato, 1.4[2]
- operaciones de consumo, Preámbulo[2]
- contratos reales, 3.2[3]
- derechos de los terceros en caso de restitución, 7.3.6[5]
- determinación de las normas imperativas aplicables, 1.4[4]
- determinación de los requisitos de autorización pública, 6.1.14[1]
- efectos del contrato hacia terceros, 1.3[3]
- falta de capacidad, 3.1, 3.3[2]
- inmoralidad o ilegalidad, 3.1

principios generales en que se inspiran, 1.6[4]

- ausencia de requisitos en cuanto a la forma, 1.2[1], 1.10[1]
- buena fe y lealtad negocial, 1.7[1]
- carácter razonable, 1.8[2], 4.1[2], 4.1[4], 4.2[2], 4.3[2], 4.8[3], 5.1, 5.1.6[2], 5.1.7[1]
- libertad de contratación, 1.1[1], 1.5[1]
- pacta sunt servanda*, 1.3[1]
- reparación integral, 7.1.1, 7.4.2[1]

usos prevalecen sobre los, 1.9[6]

Véase Arbitraje, Derecho internacional privado

### Posición negociadora desigual

Véase Excesiva desproporción

### Principio de recepción

Véase Comunicación

### Ratificación

efectos de la, 2.2.9[2]

exclusión por parte del tercero, 2.2.9[4]

momento de la, 2.2.9[3]

noción de, 2.2.9[1]

los derechos del tercero no resultan afectados, 2.2.9[5]

Véase Apoderamiento de representantes, Requisitos de forma



## Principios UNIDROIT

### Recursos

Véase Remedios

### Regla *contra proferentem*

Véase Interpretación del contrato

### Reglas imperativas

determinación de las, 1.4[4]  
ejemplos de, 1.1[3], 1.2[3], 1.16[2],  
6.1.9[2], 6.1.14[1], 7.2.4[3], 7.2.4[5],  
7.2.4[7], 10.1[3]  
primacía sobre los Principios UNIDROIT,  
1.1[3], 1.4[1]  
cuando los Principios rigen el  
contrato, Preámbulo[3],  
Preámbulo[4], 1.4[3]  
cuando los Principios son incorpo-  
rados al contrato, 1.4[2]  
reglas relativas a la protección de los  
consumidores, Preámbulo[2]

### Remedios

acumulación de, 7.1.1, 7.4.1[2]  
cambio de, 7.2.5[1], 7.2.5[2]  
mandato judicial no factible de  
ejecución forzosa, 7.2.5[3]  
notificación, 7.2.5[4]  
plazo, 7.2.5[4]  
en caso de cumplimiento anticipado,  
6.1.5[4]  
en caso de cumplimiento parcial,  
6.1.3[2], 6.1.3[4]  
en caso de imposibilidad, 7.2.2[3]  
en caso de imposibilidad de pagar en la  
moneda acordada, 6.1.9[2]  
en caso de incumplimiento, 3.4[2],  
3.7[1], 3.7[2]  
distinción respecto al error, 3.4[2]  
preferencia sobre los derechos y  
acciones por error, 3.7[1], 3.7[2]  
en caso de no obtención de una  
autorización pública, 6.1.16[2]  
en caso de notificación de la  
subsanción, 7.1.4[7]  
en caso de violación del deber de  
confidencialidad, 2.1.16[3]  
la contribución al daño de la parte  
perjudicada limita las, 7.4.7[1]  
suspensión del cumplimiento, 7.1.3,  
7.1.4[7], 7.1.5

Véase Adaptación, Anulación, Derecho  
al cumplimiento, Operación de  
reemplazo, Período suplementario  
para el cumplimiento, Reparación y  
reemplazo, Resarcimiento del daño,  
Resolución, Restitución, Subsanción  
del incumplimiento

### Renuncia por acuerdo de partes

a título gratuito, 5.1.9  
a título oneroso, 5.1.9  
Véase Aceptación, Oferta

### Reparación y reemplazo

en caso de prestación defectuosa,  
7.2.3[2]  
esfuerzo o gastos no razonables,  
7.2.3[3]  
modos de, 7.1.4[6]

### Representación

Véase Apoderamiento de representantes

### Requisitos de forma

acordados por las partes, 1.2[4],  
2.1.13[2]  
cláusulas de integración, 2.1.17  
cláusulas relativa a la modificación  
por escrito, 2.1.18  
libertad de forma, 1.2  
en relación al contrato 1.2[1]  
en relación con la notificación,  
1.10[1]  
en relación con declaraciones y  
otros actos unilaterales, 1.2[2]  
excepciones en virtud del derecho  
aplicable, 1.2[2]

### Resarcimiento del daño

Véase Daños y perjuicios

### Resolución

derecho a la restitución después de la,  
7.3.6[1]  
contrato divisible, 7.3.6[3]  
no afecta los derechos de terceros,  
7.3.6[5]  
por equivalente en dinero, 7.3.6[2],  
7.3.6[4]

## Índice

derecho al resarcimiento después de la, 7.1.1, 7.3.5[2], 7.4.1[2]  
en caso de reemplazo, 7.2.2[3], 7.4.5[1]  
daño adicional, 7.4.5[2]  
pérdida de volumen, 7.4.5[1]  
por referencia al precio corriente, 7.4.6[1]  
daño adicional, 7.4.6[3]  
efectos de la, 7.3.5[1]  
disposiciones no afectadas por la, 7.3.5[3]  
no se altera el derecho al resarcimiento, 7.1.1, 7.3.5[25], 7.4.1[2]  
sobre terceros que no son partes, 1.3[3]  
excesiva onerosidad (*hardship*) y, 3.10[1], 6.2.3[7]  
fuerza mayor y, 6.2.2[6], 7.1.7[2]  
incompatibilidad con la notificación de la subsanación, 7.1.4[7]  
incumplimiento anticipado y, 7.3.3  
la expectativa de incumplimiento debe ser razonable, 7.3.4[1]  
notificación de la, 7.3.2[1], 7.3.3  
interpretación, 4.2[1], 4.4[1]  
ningún requisito formal, 1.10[1]  
período, 7.2.5[4], 7.3.2[3]  
produce efectos cuando es recibida, 7.3.2[4]  
por acuerdo de las partes, 1.3[2], 3.2  
innecesariedad de la causa, 3.2[2]  
innecesariedad de la consideration, 3.2[1]  
por fuerza mayor, 6.2.2[6], 7.1.7[2] y *hardship* e, 3.10[1] 6.2.3[7]  
por notificación unilateral, 7.3.1[1]  
contrato por tiempo indefinido, 5.1.8  
de no otorgarse la garantía, 7.3.4[3]  
después del período suplementario (*Nachfrist*), 7.1.5[2], 7.3.1[4]  
fundada en el incumplimiento, 7.1.1  
el incumplimiento debe ser esencial, 7.1.5[2], 7.1.7[2], 7.3.1[2], 7.3.3  
se aplica también si el incumplimiento es excusable, 7.1.1  
Véase Autorización pública (necesidad de), Garantías, Incumplimiento, Modificación del contrato en una forma particular, Período suplemen-

tario para el cumplimiento, Resarcimiento del daño, Restitución, Subsanación del incumplimiento

### **Resolución alternativa de controversias**

Véase Medios alternativos para la resolución de controversias

### **Responsabilidad precontractual**

Véase Buena fe y lealtad negocial, Daños y perjuicios, Negociaciones

### **Restitución**

en la anulación, 3.17[2]  
por equivalente en dinero, 2.17[2]  
en la resolución, 7.3.6[1]  
contrato divisible, 7.3.6[3]  
excepción al derecho de restitución, 7.3.6[4]  
no afecta a los derechos de terceros, 7.3.6[5]  
por equivalente en dinero, 7.3.6[2], 7.3.6[4]  
incompatible con la notificación de la subsanación, 7.1.4[7]

### **Ruptura del contrato**

Véase Incumplimiento

### **Subsanación del incumplimiento**

adecuación de la subsanación, 7.1.4[3]  
deber de cooperación, 7.1.4[10]  
derecho de la parte perjudicada al resarcimiento, 7.1.4[9]  
derecho de la parte perjudicada a rehusar la subsanación, 7.1.4[4]  
modos apropiados de subsanación, 7.1.4[6]  
momento de la, 7.1.4[5]  
notificación de, 7.1.4[2]  
principio general que permite la, 7.1.4[1]  
relación con la resolución, 7.1.4[8]  
suspensión de otras prestaciones, 7.1.4[7]  
Véase Remedios

### **Sub-representación**

facultad implícita para designar un sub-representante, 2.2.8[2]

## Principios UNIDROIT

sus actos vinculan al representante y al tercero, 2.2.8[3]  
excepción, 2.2.5[1], 2.2.8[3]  
papel de, 2.2.8[1]  
Véase Apoderamiento de representantes

### Terceros

derechos no afectados, 7.3.6[5], 2.2.9[5]  
remoción de sus derechos como  
forma de subsanación, 7.2.3[2]  
efectos del contrato frente a terceros que  
no son partes, 1.3[3]  
exclusión del ámbito de los Principios  
de los efectos frente a, 1.3[3]  
exclusión del ámbito de los Principios  
los derechos de, 7.3.6[5], 2.2.9[5]  
interferencia en las negociaciones, 3.11  
por el que una parte no responde,  
3.11[2]  
por el que una parte responde,  
3.11[1]  
Véase Amenazas, Anulación, Dolo,  
Error, Excesiva desproporción

### Transferencia de obligaciones

cumplimiento a cargo de un tercero,  
9.2.6  
derechos del nuevo deudor  
de hacer valer la compensación,  
9.2.7[3]  
de oponer excepciones, 9.2.7[1][2]  
derechos relativos a la obligación  
transferida, 9.2.8  
exclusión del ámbito de la sección de las  
transferencias de toda la empresa,  
9.2.2  
liberación del deudor originario, 9.2.5  
la elección del acreedor: deudor  
originario como deudor subsidiario,  
9.2.5[3]  
la elección del acreedor: deudor  
originario y nuevo deudor solidariamente  
responsables – regla supletoria, 9.2.5.[4]  
la elección del acreedor, total  
liberación, 9.2.5[2]  
mediante convenio, 9.2.1  
entre el acreedor y el nuevo deudor,  
9.2.1[2]  
entre el deudor originario y el nuevo  
deudor, 9.2.1[1], 9.2.3

consentimiento necesario del  
acreedor, 9.2.1[3]  
puede otorgarse por anticipado,  
9.2.4

Véase Cesión de contratos, Compensación,  
Cumplimiento

### Tribunal

definición, 1.11[1]  
se aplica también al tribunal arbitral,  
1.11[1]  
imposición de penas por el, 7.2.4[2],  
7.2.4[6]  
Suspensión del periodo de prescripción  
por procedimientos judiciales, 10.5  
Véase Adaptación, Pena judicial,  
Resarcimiento del daño

### Usos

circunstancias relevantes para la  
interpretación, 4.3[2]  
error, 3.5[1]  
cláusulas estándar y, 2.1.19[3]  
exigencia de una operación de  
reemplazo, 7.2.1, 7.4.5[1]  
fuente de las obligaciones implícitas,  
5.1.2  
medios para cubrir la imprecisión,  
2.1.2[1]  
modos de aceptación y, 2.1.6[3],  
2.1.6[4], 2.1.7  
orden de las prestaciones determinado  
por los, 6.1.4, 6.1.4[1]  
prevalecen sobre los Principios  
UNIDROIT, 1.9[6]  
carácter vinculante, 1.9[1]  
aceptados 1.9[3]  
en ausencia de acuerdo, 1.9[4]  
locales, 1.9[4]  
subordinados al criterio razonable  
1.9[5]  
Véase Prácticas

### Validez del contrato

excluidas del ámbito de los Principios  
causas de invalidez, 3.1  
muerte o incapacidad suspende plazo  
para prescripción, 10.8  
necesidad de autorización pública  
referente a la, 6.1.14[1], 6.1.16[2],  
6.1.17[2], 7.2.2[3]

## Índice

normas imperativas relativas a la, 1.5[3]  
suspende el plazo para la prescripción,  
10.8

Véase Contrato, Dolo, Excesivo  
desequilibrio, Imposibilidad origi-  
naria, Error, Autorización pública,  
Violencia, Declaraciones unilaterales

***Venire contra factum proprium***

Ver Comportamiento contradictorio

**Violación a las cláusulas  
contractuales**

Véase Incumplimiento

**Violencia**

Véase Intimidación

***Wegfall der Geschäftsgrundlage***

Véase *Hardship*, Excesiva onerosidad