

REGLAS DE INTERPRETACIÓN SOBRE COMPRAVENTA
INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

Jorge ADAME GODDARD

SUMARIO: *Introducción. I. Interpretación de la convención. 1. Principios de interpretación: a) Interpretación internacional; b) La buena fe como principio de interpretación. 2. Integración: a) determinación de una "laguna"; b) interpretación por analogía; c) integración de normas a partir de principios generales; d) el recurso al Derecho interno. 3. Problemas en la interpretación de la convención. II. Interpretación del contrato de compraventa. 1. Criterio subjetivo. 2. Criterio objetivo. 3. Circunstancias externas a considerar. III. Usos aplicables. 1. Usos obligatorios por acuerdo expreso de las partes. 2. Usos tácitamente convenidos. 3. Usos obligatorios por disposición de la convención. 4. Validez de los usos. 5. Prueba de los usos. IV. Interpretación de algunos términos específicos. 1. Interpretación del término "establecimiento". 2. Interpretación de la expresión "por escrito".*

INTRODUCCIÓN

La *Convención de Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercancías*, (en lo sucesivo, la convención) que entró en vigor en México el 1 de enero de 1989 constituye un notable avance en la construcción de un derecho mercantil común, o supranacional.¹ Sus reglas de interpretación son un elemento fundamental de la misma. El correcto conocimiento del alcance de ellas permite darse cuenta de la novedad jurídica que implica una convención de este tipo, y de los graves obstáculos que pueden impedir su desarrollo. El objetivo fundamental que se tenía en mente al aprobarla era conseguir la uniformidad en el régimen jurídico de la compraventa internacional de mercaderías. Este objetivo es difícil de alcanzar, pues no basta con tener, como ya se tiene, un acuerdo respecto de un

¹ Una descripción general sobre la convención, su texto oficial y guía bibliográfica sobre ella, puede verse en ADAME GODDARD, Jorge. "La convención sobre compraventa internacional de mercaderías", sección monográfica de la *Revista de Investigaciones Jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, Número 13, México, 1989, pp. 499-676.

texto escrito, sino que además es necesario que la interpretación que se haga de ese texto, y que será hecha por jueces y árbitros pertenecientes a los más diversos sistemas y tradiciones jurídicas, sea también uniforme, o al menos, se haga a partir de reglas comunes.

Las reglas de interpretación son parte tan esencial de la convención, que Joachin Bonell,² uno de los juristas que más conocen de ella, opina que las partes de un contrato que va a regirse por la convención no pueden acordar —no obstante el principio de autonomía de las partes establecido en el artículo 6— que la convención se interpretará por otras reglas que no sean las que ella misma precisa. Estas las define en sus artículos 7, 8 y 9.

El artículo 7 precisa cómo debe hacerse la interpretación de la convención. Señala, párrafo primero, que la explicación y extensión de sus disposiciones a situaciones concretas debe ser hecha con un criterio "internacional". Luego, párrafo segundo, precisa que la integración de normas nuevas para solucionar casos no resueltos expresamente por ella debe hacerse a partir de los principios generales en que se basa la convención.

El artículo 8 señala dos criterios para interpretar el contrato de compraventa y las declaraciones de las partes, previas o posteriores al mismo. El primero es subjetivo: las declaraciones se interpretan de acuerdo con la intención de quien las hace. El segundo, de aplicación subsidiaria, es objetivo: se interpretan de acuerdo con el sentido que les daría una persona razonable.

La cabal interpretación del contrato y de la convención requiere conocer cuáles serán los usos mercantiles aplicables, ya que constituyen normas jurídicas que pueden modificar, ampliar o incluso derogar las disposiciones de la convención. El artículo 9 establece que son aplicables al contrato los usos que las partes hayan convenido expresa o tácitamente, estos últimos bajo ciertas circunstancias, y determina que ciertos usos, por ser ampliamente difundidos y observados, se aplican, independientemente de la voluntad de las partes, por disposición de la propia convención.

En los artículos 10 y 13 la convención precisa cómo han de interpretarse dos términos que tienen gran importancia práctica: el término "establecimiento", que es decisivo para resolver si la convención se aplica a contratos determinados, y el término "por escrito", que se interpreta de forma muy liberal a fin de facilitar los tratos comerciales.

² BONELL, "Interpretation of convention" en *Commentary on the international sales law*, Milan, Giuffrè, 1988, (en lo sucesivo *Commentary*) pp. 93 y 94.

I. INTERPRETACIÓN DE LA CONVENCIÓN

1. Principios de Interpretación

Las reglas para interpretación del texto de la convención, esto es para, la explicación y delimitación del alcance de sus disposiciones, las define el primer párrafo del artículo 7. Ahí se establece que en la interpretación de la convención deberán tenerse en cuenta: a) su carácter internacional; b) la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación, y c) la observancia de la buena fe en el comercio internacional.

En realidad, el artículo establece dos criterios de interpretación. El primero es el carácter internacional del texto, y el segundo el principio de buena fe. El objetivo de conseguir la uniformidad en su aplicación, no es más que una consecuencia del carácter internacional del texto.³

Párrafos como éste se encuentran ya incorporados en otras convenciones internacionales, como la convención sobre prescripción de acciones en la compraventa internacional (artículo 7), la convención sobre la representación en la compraventa internacional de mercaderías (artículo 6), o la convención sobre el transporte marítimo de mercancías (artículo 3). El objeto de ellos, como se explicará adelante, es conseguir que las convenciones se interpreten independientemente de los conceptos, reglas y principios de un determinado derecho nacional.

a) *Interpretación internacional*. Esta es la directriz fundamental, y es rica en implicaciones. La primera, de carácter negativo, es que la convención no debe interpretarse a la luz de uno u otro derecho nacional. Teniendo en mente esto, los redactores de la convención procuraron, en la medida de lo posible, usar un lenguaje común, no técnico, para evitar así que se interpretara de acuerdo con tradiciones jurídicas nacionales. Por eso evitaron el uso de términos como culpa, fuerza mayor y otros.⁴

El que la interpretación no sea nacional conlleva que los jueces o árbitros que conozcan de controversias regidas por la convención, deben hacer a un lado, en la medida que esto sea posible, su propia tradición jurídica; sus leyes, sus precedentes judiciales o jurisprudencia y su doctrina nacionales. Esto no va a ser nada fácil de llevar a la

³ Así opina BONELL, *Commentary*, p. 72.

⁴ HONNOLD, *Derecho uniforme sobre compraventas internacionales*, Trad. por Fernando Sánchez Calero y Manuel Olivencia Ruiz, Madrid, 1987, p. 137. En lo sucesivo, HONNOLD.

práctica, por la inercia propia de las concepciones jurídicas y el peculiar, y razonable, conservadurismo de los jueces.

Desde un punto de vista positivo, la interpretación internacional significa que la convención debe interpretarse autónomamente. No obstante que la convención sea aprobada y ratificada por un Estado, y adquiera de esa manera el rango de derecho positivo en el orden jurídico de ese Estado, materialmente no es Derecho nacional, porque rige relaciones comerciales internacionales que se establecen entre personas de diferentes nacionalidades y en ámbitos territoriales que exceden los límites del territorio de un Estado. Por eso, la convención no debe interpretarse como parte de un orden jurídico nacional, sino que debe interpretarse, por ahora, como un derecho autónomo. Con el tiempo, deberá irse formando un cuerpo de derecho privado internacional, del cual la convención será una parte, y entonces el requisito de interpretación internacional, ya no se agotará en la interpretación autónoma, sino que exigirá la interpretación en concordancia con ese futuro derecho privado común.

La interpretación autónoma de la convención exige que ella sea, en cuanto esto sea posible, interpretada por sí misma. Lo primero es desentrañar el significado literal del texto, pero cuando éste es oscuro, o insuficiente para resolver un problema determinado, entonces se debe procurar la interpretación del sentido de sus palabras.

En este punto, podrá presentarse una diferencia importante entre los juristas y jueces de países de derecho codificado, que están acostumbrados a interpretar ampliamente las leyes, procurando descubrir su sentido en la intención del legislador, y acudiendo con ese fin a la historia legislativa, y los juristas y jueces de países del *common law*, que procuran interpretar estrictamente las leyes, sólo por su significado literal, y acudir, cuando éste no es suficiente, a sus precedentes judiciales.

Los comentaristas⁵ de la convención opinan que la convención deberá interpretarse ampliamente, esto es procurando desentrañar el sentido que pueden tener sus disposiciones más allá de su significado literal. La misma idea se encuentra en la *Convención de Viena sobre el Dere-*

⁵ HONNOLD, p. 138. El volumen de comentarios a la convención, preparado por BIANCA y BONELL (*Commentary*), en el que participaron redactores del proyecto y miembros de las representaciones de los gobiernos a la conferencia de Viena, contempla, como principio metodológico, que todos los comentarios se inicien con una historia del texto en estudio.

cho de los tratados (1969);⁶ su artículo 31 dispone que los tratados se interpreten de acuerdo con el significado ordinario de las palabras en su contexto, y a la luz de la finalidad y propósitos de los tratados.

Para realizar esta interpretación del sentido, los autores recomiendan acudir a la historia de la convención, de modo que las fuentes para desentrañar el sentido del texto actual sean los textos que les sirvieron de antecedente (las convenciones de La Haya de 1964 y los proyectos preparados por UNCITRAL, principalmente), así como las discusiones habidas en su formulación y aprobación, tanto en las sesiones del grupo de trabajo y de UNCITRAL, como en la conferencia de Viena. El artículo 32 de la citada convención sobre el Derecho de los tratados también aprueba el recurso a la historia legislativa.

Honnold advierte que el recurso a la historia legislativa debe ser moderado y prudente. Quien quiera servirse de ella para explicar una disposición deberá demostrar que los antecedentes que aduce realmente revelan la intención y concepción que tenían los legisladores y que, de algún modo, se conservan en el texto vigente. Por eso, no todo antecedente documental puede ser prueba de que el texto actual tiene determinado sentido; el hecho, por ejemplo, de que en alguna sesión de la conferencia de Viena se rechazara una proposición determinada, no significa que las concepciones jurídicas habidas en esa proposición quedaron definitivamente excluidas del texto vigente. La convención sobre el derecho de los tratados (artículo 32) dispone que el recurso a la historia legislativa procede a efecto de "confirmar" una interpretación literal o de sentido o para determinar un nuevo significado a un texto cuyas interpretaciones literal o de finalidad resultan oscuras o irracionales.

Otro recurso es acudir a las distintas versiones oficiales de la convención. Ésta se publicó, oficialmente, en seis idiomas: árabe, chino, español, francés, inglés y ruso. Puede ser que el texto que en una versión resulta oscuro se esclarezca comparándolo con el de otra versión oficial. Resultaría difícil admitir que pudieran también ser esclarecedoras de una versión oficial, las traducciones de la convención hechas a otros idiomas, por ejemplo las traducciones alemana o italiana.

La interpretación de la convención se irá desarrollando paulatinamente, por medio de obras doctrinarias de juristas y sentencias de jueces y árbitros. Unas y otras constituirán el cuerpo doctrinal que explique, desarrolle y sistematice el nuevo Derecho de la compraventa

⁶ Ratificada por México, y promulgada en el *Diario Oficial* el 14 de febrero de 1975.

internacional, que contiene en germen la convención. Los jueces o árbitros que tengan que decidir controversias regidas por ella deberán tener en cuenta, esta es otra exigencia del criterio de interpretación internacional, las obras doctrinarias que se hayan publicado, aun cuando no fueran editadas en el país donde tengan jurisdicción, y las sentencias que otros jueces o árbitros hayan dado en aplicación de la convención, aunque sean órganos jurisdiccionales extranjeros.⁷

b) *La buena fe como principio de interpretación.* Cuando la UNCITRAL realizó la última revisión del proyecto de convención, se decidió incluir en el primer párrafo del artículo 7 el principio de buena fe, no como una obligación general de comportamiento de las partes entre sí, sino como un principio de interpretación.⁸ Sin embargo, como observa Bonell,⁹ aun considerando la buena fe como mero principio interpretativo influirá en el comportamiento que puede exigirse a las partes.

Es difícil determinar qué significa en concreto la buena fe como criterio de interpretación. Hay una gran divergencia en las distintas tradiciones jurídicas nacionales acerca de lo que es la buena fe. Bonell advierte¹⁰ que la convención habla de buena fe "en el comercio internacional". De ello extrae dos consecuencias. La primera es que no debe aceptarse como válida, a efectos de interpretar la convención, ninguna concepción de la buena fe derivada de un derecho nacional. La segunda es que el contenido del principio de buena fe debe determinarse en relación a las peculiares condiciones y exigencias del comercio internacional.

Añade que también pueden ayudar a descubrir ese significado las palabras del preámbulo de la convención, que dicen "que el desarrollo del comercio internacional sobre la base de igualdad y del beneficio mutuo constituye un importante elemento para el fomento de las relaciones amistosas entre los Estados", y las que hablan de "la adopción

⁷ Podría suceder que un juez se encuentre con que para resolver una cuestión prevista por la convención hay dos precedentes judiciales, provenientes de la misma o diferentes jurisdicciones, que son contradictorios entre sí. En principio, el juez tendría libertad para seguir el precedente que le pareciera mejor o, incluso, dar una nueva solución. Pero si resultara que se trata de dos precedentes judiciales, que están arraigados, cada uno, en una determinada jurisdicción, entonces, opina Bonell (*Commentary* p. 93), que debe seguirse el precedente que corresponda a la jurisdicción que, de acuerdo con las normas de Derecho internacional privado, fuera la competente. Esto constituye una excepción a la regla de interpretación autónoma.

⁸ HONNOLD, p. 147, que se apoya en las actas de las sesiones de trabajo, publicadas en *Yearbook IX*, 35-36.

⁹ BONELL *Commentary* p. 84.

¹⁰ *Idem*, p. 86.

de normas uniformes... en las que se tenga en cuenta los diferentes sistemas sociales, económicos y jurídicos". De esto, opino, se pueden concluir dos criterios concretos de interpretación: reciprocidad (beneficio mutuo) e igualdad proporcional (es decir, considerando las diferencias entre las partes).

2. Integración

El párrafo segundo del artículo 7 se refiere a la manera de solucionar las cuestiones relativas a materias que rigen la convención, pero que no están expresamente resueltas por ella. Se refiere, en otras palabras, a la manera de solucionar las llamadas lagunas. Dispone que ante una laguna se procure su solución con base en los principios generales de la convención, y si aún así no es posible resolverla, entonces se solucione según el Derecho nacional aplicable en virtud de las reglas de derecho internacional privado. El objetivo de esta regla es evitar, mediante el recurso a los principios generales, que los jueces pudieran fácilmente concluir que determinado caso no está regido por la convención y acudir al derecho interno para solucionarlo.

a) *Determinación de una "laguna".* No siempre es sencilla la discriminación, que presupone este párrafo, entre materias regidas y materias no regidas por la convención. Ni tampoco la discriminación subsecuente entre las verdaderas "lagunas", o sea las cuestiones no resueltas expresamente que, por referirse a materias regidas por la convención, deben resolverse conforme a ella, y las "falsas lagunas", o sea las cuestiones no resueltas que, por referirse a materias no regidas por la convención, deben resolverse conforme a otro Derecho.

Ciertamente los artículos 4 y 5 prestan una gran ayuda para resolver el problema. Determinan que la convención sólo rige lo relativo a la formación del contrato y las obligaciones y derechos que surgen del mismo; y que no rige lo relativo a la validez del contrato o de alguna de sus cláusulas, a los efectos del contrato en relación a la propiedad de las mercancías y a la responsabilidad del vendedor por las lesiones o muerte que puedan causar las mercancías. Las cuestiones relacionadas con estos últimos aspectos, que pueden ser muy numerosas, no constituyen verdaderas lagunas y deben resolverse conforme al Derecho nacional aplicable.

Pero hay casos en los que no es fácil determinar si se refieren a materias regidas o a materias no regidas por la convención. Honnold¹¹

¹¹ HONNOLD, p. 152.

propone el siguiente: un comprador, después de recibir unos tablonos de fibra, pregunta al vendedor si son a prueba de fuego; éste, por error, responde que sí, y el comprador construye con ellos; luego el comprador se entera que los tablonos son en realidad inflamables, y tiene que reconstruir la obra con nuevo material. ¿Podrá exigir responsabilidad al vendedor por los gastos que le ocasionó? La cuestión podría plantearse desde el punto de vista de una responsabilidad extracontractual del vendedor, por considerarse que él cumplió con su obligación al entregar las mercancías conforme a lo convenido, y que por lo tanto no sería regida por la convención; o podría plantearse como una responsabilidad contractual, considerando que la declaración del vendedor de que los tablonos eran a prueba de fuego, resultado de la pregunta hecha por el comprador, constituyó un acuerdo que modificó el contrato, y entonces sería un caso regido por la convención. La validez de uno u otro planteamiento dependería de las circunstancias del caso: suponiendo que el vendedor sabía que los tablonos se usarían para construcción, entonces es responsabilidad suya, de acuerdo con el artículo 35, el entregar tablonos aptos para ese fin; suponiendo que el vendedor ignoraba eso, entonces sólo podría pensarse en una responsabilidad extracontractual.¹²

Willen Wis¹³ da un criterio general para hacer esa distinción: opina que las materias regidas por la convención son exclusivamente aquellas sobre las que versa un artículo de la misma. Su opinión se justifica, porque si se permitiera a los jueces y árbitros una mayor amplitud para definir lo que rige la convención, se correría el riesgo de multiplicar interpretaciones divergentes.

Una vez determinada una cuestión no resuelta expresamente pero que debe regirse por la convención, se debe proceder a buscar su solución, conforme lo que dispone el segundo párrafo del artículo 7.

b) *Interpretación por analogía*, Bonell¹⁴ opina, con razón, que para solucionar una laguna, antes de proceder a la integración de una norma a partir de los principios generales de la convención, se debe

¹² HONNOLD p. 154, opina que el caso podría contemplarse como regido por la convención, considerando que algunos de sus artículos entienden el contrato de compraventa en un sentido amplio, que incluye aspectos respecto de los cuales no hay un acuerdo formal.

¹³ WIS, W., "Aspectos de los contratos de compraventa internacional de mercaderías no comprendidos por la convención de Viena de 1980", en *Anuario Jurídico*, X, 1983, pp. 11 y ss.

¹⁴ BONELL, *Commentary*, p. 78.

procurar solucionarla mediante la extensión por analogía de una norma existente.

Para eso, lo primero es descubrir la norma de la convención que se refiere a un caso semejante al que se trata de resolver. Pero además, se debe asegurar que la norma misma no es de carácter restrictivo, esto es, que no haya sido diseñada para aplicarse exclusivamente a una situación específica; pues de ser así, la misma norma estaría impidiendo su extensión por analogía a otros casos.

Después se debe analizar si el caso previsto por la misma y el caso no resuelto son realmente análogos, de modo que resultaría injusto no darles la misma solución (*argumentum per analogiam*).

Bonell¹⁵ ofrece el siguiente ejemplo de aplicación de este método. Se resolvió un contrato de compraventa, y se presenta la cuestión de en qué lugar debe el vendedor restituir el precio al comprador. Se trata de una verdadera laguna: es una cuestión referida a materias que rige la convención (ver artículo 81-2), pero no está expresamente resuelta por ella. La convención tiene una norma (artículo 57-1-a), no restrictiva, que dispone que el comprador (deudor) debe pagar el precio en el domicilio del vendedor (acreedor). El caso no resuelto y el caso resuelto por la norma son realmente análogos, por lo que debe aplicárseles la misma solución. En conclusión, el vendedor (deudor) deberá restituir el precio en el domicilio del comprador (acreedor).

c) *Integración de normas a partir de los principios generales*. Si la cuestión insoluble no puede resolverse mediante extensión por analogía de una norma existente, entonces se requiere crear o integrar una nueva norma a partir de los principios generales de la convención.

Antes de integrar una norma, advierte Honnold,¹⁶ debe asegurarse que los usos aplicables al contrato tampoco dan solución.

Algunos principios generales están expresamente señalados en la convención en diferentes artículos. Así, el principio de autonomía de las partes (art. 6), el de buena fe (art. 7-1), el de perfeccionamiento consensual del contrato (arts. 11 y 29-1), el principio de expedición, según el cual toda comunicación entre las partes, después de perfeccionado el contrato, surte efectos en el momento en que se expide (art. 27), y el de que toda demora en el pago causa intereses (art. 78).

¹⁵ BONELL, *Commentary*, p. 79.

¹⁶ HONNOLD, p. 157.

Otros podrán extraerse, mediante inducción, del conjunto de disposiciones de la convención. Bonell¹⁷ propone estos: la razonabilidad¹⁸ como criterio para juzgar la conducta debida por las partes (ver arts. 18-2, 33-3, 39-1, 43-1, 47, 49, 63, 64, 65 y 73-2 que hablan de un plazo "razonable"; los arts. 8-2, 8-3, 25, 35-1-b, 60, 72-2, 75, 77, 79-1, 85, 86 y 88-2 que hablan de una persona "razonable"; y los arts. 34, 37, 48, 87, 88-2 y 88-3, que distinguen entre gastos o excusas "razonables" y no razonables o "excesivos"); la confianza en las manifestaciones de la otra parte (ver arts. 16-2-b—, que protege a la parte que actuó creyendo fundadamente que recibía una oferta irrevocable, y 29-2, que protege a la parte que confió en la conducta de la otra); el *favor contractus*, que procura mantener la validez del contrato contra su revocación o terminación (ver arts. 19-2, 25-26, 34, 37, 48-49, 51-1, 64, 71-72); la obligación de una parte de cooperar para hacer posible el cumplimiento de la obligación de la otra (ver arts. 32-3, 48-2, 60-a, 65), y la obligación de la parte que revoca el contrato de procurar mitigar los daños resultantes del incumplimiento de la otra. Posiblemente puedan extraerse otros.

Algunos de esos principios generales tienen un contenido específico, como el de autonomía de las partes, o el de mitigar los daños. Su aplicación a cuestiones no resueltas no generará mayores problemas. Pero hay otros de contenido muy amplio, como el de buena fe¹⁹ o el de razonabilidad, que deberán ser explicados y determinados, es decir interpretados, en relación con las cuestiones que se pretenda resolver. La interpretación de estos principios de contenido amplio deberá hacerse conforme a la regla prevista en el primer párrafo del art. 7, es decir debe ser una interpretación que tenga en cuenta el carácter internacional del caso. Si, por ejemplo, se trata de determinar si el comportamiento de una persona ha sido "razonable", deberá tenerse en cuenta lo que sería una conducta "razonable" en el comercio internacional del ramo que se trata, y no lo que sería razonable en el país del comprador o en el del vendedor.

d) *El recurso al derecho interno*. Si la cuestión insoluble no puede resolverse mediante extensión por analogía o integración de una norma a partir de los principios generales, entonces, y sólo entonces,

¹⁷ BONELL, *Commentary*, pp. 80 y 81.

¹⁸ Sobre lo que significa "razonable" en la convención, ver DÍAZ BRAVO, A., "Sobre el concepto de lo razonable en la convención", en *Anuario Jurídico*, X, 1983, pp. 103 a 110, México.

¹⁹ Sobre el contenido del principio de buena fe ver *supra* I,1,b.

se debe acudir, para dirimirla, al derecho interno aplicable, de acuerdo con las reglas de Derecho internacional privado.²⁰

Estas reglas varían en cada sistema jurídico; sin embargo, hay una corriente de opinión fuerte, que fue recogida en la *Convención sobre derecho aplicable a compraventas internacionales de mercaderías* (La Haya, 1955)²¹ en el sentido de que la ley aplicable es la del lugar donde tiene su establecimiento o residencia habitual la parte que ha de realizar la prestación característica. Por prestación característica se entiende la que no consiste en el pago de una suma de dinero, y en la compraventa es la entrega de las mercancías; por lo tanto, según este criterio, la ley aplicable al contrato de compraventa es, por lo general, la del lugar donde esté establecido o resida habitualmente el vendedor.

3. Problemas de interpretación de la convención

El principal problema que planteará la vigencia de la convención es el de conseguir que sea interpretada de modo uniforme. Como va a tener que ser aplicada por jueces y árbitros pertenecientes a diversos países y educados en diferentes tradiciones jurídicas, es muy posible que la interpreten de acuerdo con sus propias tradiciones, y no con el criterio internacional que la misma convención postula.

Que eso ocurra es un riesgo siempre latente. Teóricamente podría superarse, como sugiera Bonell,²² por medio de la constitución de un tribunal internacional que conociera de las controversias regidas por la convención, o por la de un organismo consultivo que emitiera opiniones interpretativas; pero ambas instancias son, por ahora, de muy difícil realización.

Más realista es procurar superarlo paulatinamente mediante la construcción de un cuerpo doctrinal internacional, compuesto por obras de doctrina escritas por juristas, por sentencias de jueces y árbitros

²⁰ PLANTARD, J. P. ("Un nouveau droit uniforme de la vente internationale: La Convention des Nations Unies du 11 avril 1980", en *Journal du Droit International*, 115, 1988, 2, avril-mai-juin, Paris, pp. 331 y ss.) critica esta referencia al derecho nacional aplicable, por considerar que contradice el objetivo de uniformidad con el que se creó la convención, y porque le parece ingenuo suponer que un problema de compraventa internacional, que no puede resolverse por un texto internacional especializado en la materia, como es la convención, pueda ser resuelto por un derecho nacional.

²¹ Esta convención fue sustituida por una nueva del mismo nombre, aprobada en La Haya, el 22 de diciembre de 1985.

²² BONELL, *Commentary*, p. 88 y s.

y por colecciones de usos y costumbres del comercio internacional. Sólo así, por la formación de una doctrina común, podrá vivir el texto aprobado como derecho común y ser interpretado, con flexibilidad razonable, en forma común.

La constitución de este cuerpo doctrinal internacional va a tomar tiempo. Es un proceso difícil, largo, y que requerirá ayudas importantes. Por ahora ya se cuenta con una considerable bibliografía en materia de compraventa internacional, elaborada a partir del texto de las convenciones de La Haya sobre la materia y del texto de la convención de Viena de 1980.²³ Se tienen también precedentes judiciales dictados en aplicación de las convenciones de La Haya.²⁴ Pero es preciso que las sentencias que los jueces y árbitros pronuncien en aplicación de la convención sean publicadas y difundidas entre los Estados partes de la misma. En el seno de UNCITRAL se estudia la posibilidad de que esta comisión recoja todas esas sentencias y laudos, los seleccione y los publique, quizá en forma sintética, en las cinco lenguas oficiales de Naciones Unidas.²⁵

En la construcción de esta doctrina, la romanística actual tiene un papel interesante que desarrollar. La romanística es una disciplina internacional, que ha construido una doctrina internacional, cuyos conceptos principales se expresan en un idioma también internacional, el latín. Por eso, quienes la cultivan están libres del prejuicio de que su Derecho nacional es el mejor Derecho posible, y no tendrán dificultad para hacer la interpretación "internacional" que exige la convención. Además, los romanistas están habituados a estudiar un Derecho que contempló la compraventa como una institución de *ius gentium*, es decir, como una institución cuyo régimen era aplicable por igual a todos los habitantes de un vasto imperio en el que convivían pueblos de diferentes idiomas, costumbres y tradiciones jurídicas; en este sentido, la compraventa romana también fue una compraventa internacional, y por esto no es de extrañar que muchas disposiciones peculiares de la convención, como la de no dar efectos al contrato sobre la propiedad de las mercancías, coincidan con el régimen romano.²⁶

²³ Puede verse la bibliografía que ofrece *Commentary*, p. 843, y la más amplia de WILL, M.R., *Internationale Bibliographie zum UN-Kaufrecht*, Europa-Institut, Universität des Saarlandes, 1984.

²⁴ Éstos se han publicado, por UNIDROIT, en *Uniform Law Review*.

²⁵ Ver BONELL, *Commentary*, p. 91.

²⁶ Con esta perspectiva romanista hice mis primeros trabajos sobre la convención: ADAME GODDARD, J. "La regla *periculum est emptoris* aplicada a la compraventa internacional de mercaderías", en *Anuario Jurídico* XI, 1984, Mé-

II. INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

El artículo 8 establece las reglas para interpretar las declaraciones de las partes, escritas o verables, y su conducta. Como habla de las "declaraciones y actos de una parte", sin precisar momento, se entiende que se refiere a los realizados antes de la celebración del contrato (entre los cuales se cuentan la oferta y la aceptación, que son los actos que perfeccionan el contrato) y a los celebrados después de ese momento, sea en ejecución del contrato, sea para modificarlo.

La disposición parece concebida en relación a declaraciones o actos unilaterales, ya que habla de declaraciones y actos "de una parte". Sin embargo, se entiende que sus reglas también sirven para interpretar un contrato firmado por ambas partes, ya que el contrato puede concebirse como declaración de la parte que lo firma.²⁷

El artículo contiene tres párrafos. El primero establece un criterio subjetivo de interpretación: la intención del declarante. El segundo define un criterio objetivo: el entendimiento que hubiera tenido una persona razonable. El tercero da criterios para determinar cuál fue la intención del declarante o el entendimiento de una persona razonable.

1. Criterio subjetivo

Las declaraciones o actos de las partes, dice el párrafo primero del art. 8, deben interpretarse conforme a la intención de la parte que las produjo, siempre y cuando la otra parte hubiera conocido o no hubiera podido ignorar esa intención.

El resultado es que prevalece la intención del declarante, siempre y cuando logre probar que la otra parte la conoció (lo cual suele

xico, pp. 237-249. "La obligación del vendedor de entregar las mercancías, según la Convención de Viena, interpretada a la luz del Derecho romano clásico", en *Estudios en memoria de R. MANTILLA MOLINA*, México, Porrúa, 1984, pp. 47-60. "La responsabilidad del vendedor por la calidad de las mercancías en la compraventa internacional. Una interpretación romanística", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, XIX, 56, mayo-agosto 1986, México, pp. 425-438.

²⁷ FARNSWORTH, *Commentary*, p. 101. En cambio, HONNOLD, p. 161, n. 2, opina que si el documento firmado por ambas partes fue preparado por una, se entiende que es declaración de la parte que lo preparó; y si fuese preparado por ambas partes, entonces sería declaración conjunta y se regiría por las reglas que prevé el párrafo tercero del artículo. Pero, como se verá más adelante en el texto, ese párrafo no establece reglas especiales, sino reglas para aplicarse a la interpretación de declaraciones o actos de una de las partes.

ser muy problemático) o que no podía ignorarla (lo cual es menos problemático).

Nótese que el texto dice "no haya podido ignorar", que es distinto de "no debía ignorar". La frase que dice que una parte "no haya podido ignorar" la intención de la otra, significa que la intención de ésta era manifiesta; de modo que resultaba imposible ignorarla, por ejemplo, por constar en una carta, o por ser una costumbre entre las partes. La expresión "no debía ignorar" exige una conducta activa de una parte que tiene obligación de informarse.

La aplicación de este criterio hace que ciertos entendidos que haya entre las partes se apliquen para interpretar sus actos o declaraciones. Por ejemplo, si las dos están de acuerdo en que la mercancía se facture a un precio de 50, cuando el precio real es 100, el precio que el vendedor podrá exigir es de 100 aunque la factura diga 50.

2. Criterio objetivo

Si la regla subjetiva no es aplicable, porque falta el conocimiento actual o posible de la intención del declarante, entonces las declaraciones y actos de una parte se interpretarán conforme al "sentido que les habría dado en igual situación una persona razonable de la misma condición que la otra parte".

De acuerdo con esto, si el declarante llega a probar que su intención la hubiera entendido una persona razonable, entonces prevalecerá su intención. Pero si el declarante no prueba esto, la otra parte podrá probar que ella entendió el acto o declaración de la otra como lo hubiera entendido una persona razonable, y prevalecerá ese sentido.

De lo anterior resulta que si una parte hace una declaración ambigua, corre el riesgo de que sea interpretada, no de acuerdo con su intención, sino según la intención de la otra parte.²⁸

Cabe notar que la regla se refiere al entendimiento, no de una persona razonable en abstracto, sino de una persona razonable en la misma situación y de la misma condición de la parte que recibió la declaración. En consecuencia, el juez que vaya a interpretar una declaración conforme al sentido de una persona razonable, deberá tener en cuenta el idioma, costumbres, experiencias, cultura, papel que desempeña en el contrato y desempeño en sus negociaciones y en su cum-

²⁸ Ver HONNOLD, p. 164.

plimiento la parte a quien se dirigió la declaración, y luego suponer lo que sería, en esa situación y circunstancias, el entendimiento razonable.

Un caso que puede resultar problemático es el de una oferta ambigua, que es aceptada. Pero ni el oferente, ni el destinatario de la oferta pueden probar lo necesario, según lo arriba mencionado, para que su intención prevalezca. La solución que le dan Farnsworth y Honnold²⁹ es que no hay contrato, aun cuando la ambigüedad se refiera a un elemento accidental del mismo, como es el plazo de entrega de las mercancías.

3. Circunstancias externas a considerar

Para determinar cuál fue la intención del declarante, o cuál sería el entendimiento que daría una persona razonable a determinada declaración, el párrafo tres precisa ciertas circunstancias que deben tomarse en consideración. Dice que se deben tener "debidamente en cuenta" todas las circunstancias pertinentes del caso, especialmente las negociaciones previas al mismo, las prácticas que hubieran establecido las partes, los usos comerciales y el comportamiento ulterior de las partes.

Es importante el señalamiento de que se toman en consideración las negociaciones previas al contrato y la conducta posterior de las partes. El objetivo fue evitar que los jueces, principalmente los de sistema de *common law*, que no suelen tomar en cuenta esas circunstancias, se ciñeran estrictamente al texto de la declaración a interpretar.

Empero, las partes pueden convenir, en uso del principio de autonomía privada que reconoce el art. 6 y con objeto de ganar seguridad jurídica, que en la interpretación del contrato no se tomará en cuenta más que el texto escrito.³⁰

La convención tiende a dar importancia a la conducta subsecuente de las partes. Por eso precisa (art. 29) que aun cuando las partes hayan convenido que toda modificación al contrato tendrá que hacerse por escrito, cualquiera de ellas queda vinculada por sus actos, si la

²⁹ FARNSWORTH, "Interpretation of contract", en *Commentary* p. 101; HONNOLD, p. 165.

³⁰ Como se dijo arriba (Introducción, p. 2), las partes no pueden convenir que la convención se interprete por otras reglas que no sean las que ella establece; pero si pueden convenir reglas diferentes para la interpretación del contrato.

otra parte actuó en correspondencia a esos actos. En otras palabras, se admite que el contrato queda modificado por la conducta subsecuente de las partes, aun cuando se haya convenido que toda modificación deberá hacerse por escrito.

III. USOS APLICABLES

El art. 9 de la convención determina el papel que los usos mercantiles juegan en la compraventa internacional. Honnold³¹ no duda en señalar que éste es uno de los aspectos sobresalientes de la convención. El artículo no da una definición de uso mercantil, pero de la redacción del mismo se infiere que entiende el uso en un sentido amplio, que comprende desde las prácticas establecidas entre dos partes hasta los usos ampliamente conocidos y regularmente observados. Se omite, lo cual es importante, toda referencia a la antigüedad del uso; posiblemente esto movió a que se utilizara en la redacción el término uso, en vez de costumbre.

Relacionado con el tema de los usos aplicables está el de la interpretación de términos comerciales comunes. La convención nada dispone respecto de esto último, por lo que lo más conveniente para la interpretación de términos como compraventa CIF, FOB, *ex quay*, etcétera, es acudir a los INCOTERMS preparados por la Cámara Internacional de Comercio.³² Es recomendable que las partes convengan algo al respecto.

Se contemplan en este artículo tres maneras por las que los usos mercantiles se hacen obligatorios para un determinado contrato de compraventa: por consentimiento expreso de las partes (epígrafe 1); por consentimiento tácito de las partes (epígrafe 2), y por disposición de la propia convención (epígrafe 3).

Respecto de la validez de los usos (epígrafe 4) y la cuestión de la prueba de los usos (epígrafe 5), la convención remite al Derecho nacional aplicable.

1. Usos obligatorios por acuerdo expreso de las partes

El inciso a del artículo 9 claramente dice que las partes quedan obligadas por cualquier uso que hayan convenido y por cualquier prác-

³¹ HONNOLD, p. 168.

³² INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE, *International Rules for the Interpretation of Trade Terms*, Paris, ICC, 1980. Esta nueva versión sustituye la originaria de 1953, reimpresa con adiciones en 1974 y 1976.

tica que hayan establecido entre ellas. El párrafo no dice que el acuerdo debe ser expreso, pero se entiende que así debe ser, aunque no necesariamente por acuerdo escrito, porque el segundo párrafo habla de casos en que las partes tácitamente acuerdan la observancia de algún uso.³³

No se precisa ninguna condición objetiva para que el uso sea aplicable. Las partes pueden convenir con toda libertad los usos que quieran observar: pueden ser usos propios de otras regiones, o de otras ramas mercantiles, u observados en muy reducida escala. Se aplica aquí el principio de autonomía privada, previsto en el art. 6 de la convención, hasta el punto que si las partes convinieran un uso contrario a las disposiciones de la convención, prevalecería el uso, pues se entendería que ellas han acordado derogar parcialmente esta última.³⁴

Se dispone que son también obligatorias las "prácticas" que las partes hubieran establecido entre sí. Estas prácticas ordinariamente serán las establecidas durante el proceso de negociación de un contrato.³⁵ Es claro que el proceso de negociación va determinando las bases del acuerdo contractual, y que las partes suelen esperar del contrato lo que pudieron observar y experimentar durante las negociaciones. Por eso, la negociación del contrato es también uno de los elementos que se deben tener en cuenta para interpretar sus términos (art. 8-3). Durante las negociaciones, se pueden establecer prácticas relativas a la tolerancia en el cumplimiento de una obligación vencido el plazo, al uso de un idioma en las comunicaciones escritas, a la calidad y características de las mercancías a entregar, y muchas otras más.

En mi opinión también pueden considerarse como prácticas establecidas las habidas entre las mismas partes en contratos anteriores, de características y contenidos análogos. Es muy frecuente entre comerciantes que tienen tratos continuos (p. e. un proveedor y su distribuidor) que celebren compraventas sin una previa negociación, sino respaldándose en su experiencia común, respaldándose, en otras

³³ BONELL, *Commentary*, p. 107, en cambio, afirma que el párrafo uno comprende también, por no hacer distinción, los usos que se convienen no expresamente, sino implícitamente; pero él mismo afirma que para que pueda considerarse, conforme al párrafo 1, que un uso se convino implícitamente, se requiere que cumpla las condiciones previstas en el párrafo segundo.

³⁴ HONNOLD, p. 173.

³⁵ BONELL, *Commentary*, p. 106. HONNOLD, p. 170.

palabras, en las prácticas establecidas entre ellos, relativas a tiempos de entrega, modo de pago, posibilidad de devolver mercancías, etcétera.

2. Usos tácitamente convenidos

El segundo párrafo dispone que se entiende que las partes han convenido tácitamente un uso relativo al contrato o a su formación, si: a) ambas lo conocían y b) es ampliamente conocido y regularmente observado en el comercio internacional, en contratos del mismo tipo y en el ramo mercantil de que se trate.

El primer requisito, el conocimiento del uso, mira a garantizar que pueda haber una voluntad implícita. El segundo es de carácter objetivo: asegura que el uso sea conocido y practicado en el comercio internacional. Quedan así excluidos tanto los usos poco difundidos, como los de carácter nacional o local.³⁶

3. Usos obligatorios por disposición de la convención

El mismo segundo párrafo establece que también son obligatorios los usos que las partes "debían haber" conocido y que sean ampliamente conocidos y observados en el comercio internacional. Agudamente, Bonell³⁷ ha observado que aquí el uso se hace obligatorio, no por un supuesto acuerdo tácito, puesto que las partes no pueden convenir lo que ignoran, sino por disposición de la propia convención, que afirma que los usos ampliamente difundidos y observados obligan, aunque las partes no los conozcan.

El punto a discutir es cómo juzgar lo que las partes deben conocer. Habrá usos ampliamente conocidos y regularmente observados que las dos partes deben conocer, pero también otros usos que, siendo igualmente conocidos y observados, las dos partes o una de ellas no deben conocer. Si, por ejemplo, en un contrato de compraventa, el vendedor es un comerciante profesional, y el comprador uno que apenas comienza a incursionar en el comercio internacional, ¿podrá

³⁶ HONNOLD, p. 172, dice que puede ser obligatorio un uso local si es "ampliamente conocido y regularmente observado por las partes", pero en ese caso es obligatorio, no por el párrafo 2 del art. 9, que exige que sea conocido y observado "en el comercio internacional", sino por el párrafo 1, que hace obligatorias las prácticas establecidas entre las partes. Por supuesto que un uso de origen local o nacional podrá ser obligatorio, según el párrafo 2, si es ampliamente conocido y difundido en el comercio internacional.

³⁷ BONELL *Commentary*, p. 108.

el vendedor exigir que sea obligatorio un uso difundido que el comprador ignoraba, alegando que éste debía conocerlo? Para solucionar la cuestión, puede servir el criterio que da el art. 8-2, el de una persona razonable de la misma condición, de modo que en el caso el comprador debía conocer los usos que una persona razonable de su misma condición habría conocido.

Las partes pueden hacer inoperante esta disposición de la convención pactando en contrario, esto es, que no se aplicará ningún uso que no sea expresamente convenido.

Pero aun cuando se pactara esto, los jueces y árbitros, opina Honnold,³⁸ no quedan impedidos para acudir a los INCOTERMS, o a otra obra semejante, para interpretar los términos de un contrato, como tampoco quedarían impedidos para consultar en obras de Química la explicación de conceptos técnicos que aparecieran en el contrato. La definición de términos, no es tanto cuestión de uso (de hecho), cuanto de doctrina. El art. 9-3 de ULIS expresamente afirmaba que los términos de un contrato se interpretarán de acuerdo con el significado usualmente dado en el ramo mercantil correspondiente.

4. Validez de los usos

La convención, por disposición expresa del art. 4, nada dispone acerca de la validez de los usos. Por consiguiente, será de acuerdo con el Derecho interno aplicable como se determine esta cuestión.

La invalidez puede derivarse de que el contenido mismo del uso es contrario a una norma de interés público del Derecho aplicable al contrato, o de que el acuerdo para hacerlo obligatorio es defectuoso, por haber intervenido violencia, engaño u otra causa semejante.

La impugnación de la validez de uso por defecto en el consentimiento, únicamente puede hacerse respecto de usos que se quiso hacer obligatorios por acuerdo expreso o tácito, según lo previsto en el art. 9. Pero, advierte Bonell con razón,³⁹ no puede hacerse contra usos que son obligatorios por disposición de la convención.

La convención establece, como se vio arriba, el principio de buena fe como criterio de interpretación de la misma. De aquí parte Bonell⁴⁰ para concluir que puede desecharse un uso, que según el art. 9 sería

³⁸ HONNOLD, pp. 169 y 172.

³⁹ BONELL, *Commentary*, p. 112.

⁴⁰ *Idem*, p. 113.

obligatorio, si su aplicación resulta contraria a la buena fe. Puede pensarse en este ejemplo: el vendedor, sabiendo que existe un uso ampliamente conocido y regularmente observado, que sería aplicable al contrato, no se lo manifiesta al comprador, quien, por carecer de experiencia, no conoce ese uso. De acuerdo al art. 9-2, podría concluirse que el uso es obligatorio porque el comprador, aunque lo ignoraba, debía conocerlo. Pero, según la opinión de Bonell, el uso no se aplicaría, porque de hacerlo, se contravendría el principio de buena fe.

5. Prueba de los usos

Para que un uso sea realmente obligatorio, es necesario que puede llegar a ser tomado en cuenta por los jueces al dirimir controversias. Si el juez debe aplicar el uso *ex officio*, es decir sin necesidad de que las partes lo invoquen, o si el juez considera solamente los usos cuya existencia sea probada por las partes, es una cuestión que dirime el derecho procesal interno del foro competente.

En la mayoría de los sistemas procesales, se sigue la regla de que el uso tiene que ser probado por la parte que lo invoca, y el juez decide si el uso es o no obligatorio.

Pero si la controversia se ha sometido a un árbitro, la solución puede ser diferente, porque es común que las reglas y legislaciones de arbitraje⁴¹ faculten o requieran a los árbitros para que tomen en cuenta los usos mercantiles, sin necesidad de que las partes los hayan probado.

IV. INTERPRETACIÓN DE ALGUNOS TÉRMINOS ESPECÍFICOS

Para evitar cualquier duda al respecto, los redactores de la convención establecieron claramente lo que querían significar los términos "establecimiento" y "por escrito".

⁴¹ Ver art. VII de la *Convención Europea sobre Arbitraje Comercial Internacional* (Ginebra, 1961), el art. 33 de las Reglas de Arbitraje de UNCITRAL (1966); el art. 13 de las Reglas de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, y el art. 28 de la Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional, preparada por UNCITRAL (1987). El Código de Comercio mexicano (art. 1432), en cambio, dispone que los árbitros resuelvan, salvo pacto de las partes, según las "reglas de derecho".

1. Interpretación de "establecimiento"

La convención da una importancia decisiva al concepto de "establecimiento", que sustituye al tradicional de domicilio, porque establece (art. 1) que para que la convención se aplique el comprador y el vendedor deben tener su "establecimiento" en estados diferentes. No define qué entiende por "establecimiento", pero los comentaristas consideran que se trata de un lugar estable, permanente, para la realización de negocios.⁴²

De acuerdo con eso, no puede considerarse que es un establecimiento, por ejemplo, la oficina provisional que pone un vendedor para llevar a cabo las negociaciones de un contrato importante. Tampoco el lugar donde una de las partes simplemente tiene un representante autorizado para contratar compraventas.

El artículo 10 aclara cuál es el establecimiento de una de las partes, a efectos de definir la aplicabilidad de la convención, si resulta que tiene una pluralidad de establecimientos, lo cual suele ser frecuente en empresas involucradas con el comercio internacional. Dispone (art. 10 inciso a) que se tomará como establecimiento el lugar que tenga más relación con el contrato y su cumplimiento. No es decisiva, para este efecto, la distinción entre empresa matriz y empresa filial. Puede ser, por ejemplo, que una empresa tenga su sede principal en un Estado. En este caso el establecimiento a considerar para determinar la aplicabilidad de la convención sería el de la empresa filial, que fue el que guardó una relación más estrecha con el contrato.

Para definir cuál de varios establecimientos es el que guarda mayor relación con el contrato, precisa la convención (mismo artículo 10, inciso a) que deben tomarse en cuenta las circunstancias conocidas o previstas por las partes en el momento del perfeccionamiento del contrato o en cualquier momento anterior a ello. El artículo habla primero de las circunstancias conocidas o previstas antes de la celebración y posteriormente de las conocidas en el momento del perfeccionamiento. Sin embargo, parece más conveniente tomar en cuenta primero las conocidas o previstas en ese momento, y luego las conocidas o previstas con anterioridad.⁴³ A veces no será fácil determinar cuál es el lugar que guarda más relación con el contrato, por ejem-

⁴² Ver ADAME GODDARD, J. "Ámbito de aplicación de la convención sobre compraventa internacional de mercaderías", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, Número 13, México, 1989, pp. 509-531.

⁴³ Así opina RAJSKY, J. "Place of business", en *Commentary*, p. 117.

plo, cuando el contrato se perfeccionó en un lugar, pero debe ejecutarse en otro. Los jueces y árbitros tienen aquí, como en muchos otros aspectos de la convención, un campo propicio para desarrollar una interpretación adecuada a las necesidades del comercio internacional.

Puede darse el caso, aunque no sea lo habitual, que una de las partes de una compraventa internacional no tiene un establecimiento en el sentido definido arriba. Entonces, la convención dispone (art. 10), que se tendrá en cuenta el lugar de su "residencia habitual". Este concepto de residencia habitual puede dar lugar a divergencia de interpretaciones, ya que en algunos sistemas jurídicos se entiende simplemente como el lugar donde efectivamente se encuentra una persona, mientras que en otros se requiere además de la presencia física la intención del sujeto de permanecer o residir en ese lugar.⁴⁴

2. Interpretación de la expresión "por escrito"

En general, la convención mantiene un principio de informalidad, de suerte que no requiere para el perfeccionamiento del contrato la forma escrita (art. 11), ni para la validez de la oferta o de la aceptación de una oferta (arts. 14 y 18), ni tampoco para las comunicaciones que deben hacerse las partes.⁴⁵

Pero hay dos artículos en que se refiere a comunicaciones "por escrito". El art. 21-2 habla de la carta o comunicación "por escrito" que contiene la aceptación tardía o extemporánea de una oferta. Y el art. 29-2 que habla de un contrato "por escrito", que establece que toda modificación tendrá que realizarse "por escrito".

En la conferencia de Viena se decidió añadir al proyecto presentado por UNCITRAL el actual art. 13 que dice que la expresión "por escrito" comprende el telegrama y el telex. El interés principal de

⁴⁴ RAJSKY, *op. cit.* p. 118 señala que el concepto de residencia habitual se ha usado en numerosas convenciones de derecho internacional privado, por ser un concepto que denota exclusivamente el hecho de tener objetivamente la residencia en determinado lugar. En cambio, LOEWE, R. ("Campo de aplicación de la convención de las Naciones Unidas sobre la compraventa internacional de mercaderías y problemas de derecho internacional privado conexos", en *Anuario Jurídico*, X, 1983, p. 24, México) sostiene que en algunos sistemas jurídicos el concepto de residencia habitual exige la intención de residir, y que hay tal divergencia de opiniones en torno a lo que significa residencia habitual, que el Comité de Ministros del Consejo de Europa ha hecho una recomendación al respecto, para que sea tomada en cuenta por los legisladores de los países de la región.

⁴⁵ Ver arts. 39-1, 43-1, 46-2 y 3, 63-1, 67-2, 71-3, 72-2, 79-4 y 88-1.

quienes presentaron la iniciativa de este artículo era proteger las modificaciones al contrato hechas por telegrama o telex.⁴⁶

Debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con la convención, el contrato puede ser por escrito por disposición de las partes, o porque una de las partes tenga su establecimiento en algún Estado que haya hecho la reserva prevista en el art. 96, según la cual el contrato tendrá que hacerse por escrito, cumpliendo con los requisitos previstos en la ley nacional del Estado que hizo la reserva.⁴⁷

⁴⁶ Fue una enmienda presentada por la República Federal de Alemania. Ver el "Acta Resumida" de la 7a. sesión de la Primera Comisión, párrafos 71-77, en *Conferencia de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías. Documentos Oficiales*, Nueva York, 1981, p. 291.

⁴⁷ Ver "La forma del contrato de compraventa internacional".