

## COVID-19 Y LA CONVENCION DE VIENA SOBRE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS DE 1980

### I. INTRODUCCIÓN

La pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud con relación al virus COVID-19, el 11 de marzo de 2020, ha determinado que desde esa fecha los gobiernos sancionaran con mayor o menor extensión, según el país involucrado, una serie de medidas de distinto orden que restringen la actividad económica, limitándola a ciertas industrias y operaciones comerciales, afectando así la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones vinculadas a los contratos que no estuvieran comprendidos o vinculados a dichas actividades u operaciones.

En la Argentina, dicha restricción a las actividades económicas se implementó mediante el DNU N° 297/2020, su normativa complementaria y modificatoria que dispuso, entre otras cuestiones, una fuerte restricción a la libertad ambulatoria de las personas denominada “aislamiento social preventivo y obligatorio”, permitiendo únicamente los desplazamientos a los fines del cumplimiento de las denominadas actividades esenciales enumeradas en el plexo normativo de emergencia. Sin embargo, a lo largo de estos meses se ha ampliado la cantidad de actividades permitidas y, con ello, la libertad de desplazamiento siguiendo la evolución de la situación sanitaria. Adicionalmente, se ha dictado una profusa normativa provincial y municipal que amplía o restringe las actividades según la zona y la exposición a los contagios y a la difusión del virus, imponiendo diversas medidas de sanitarias y de prevención en los desplazamientos.

Ahora bien, entre los tantos contratos que se vieron afectados en su normal desenvolvimiento se encuentran las compraventas internacionales que, con las excepciones que verán más abajo, se encuentran reguladas por la Convención de Viena de 1980 sobre

Compraventa Internacional de Mercaderías, aprobada mediante la Ley 22.765 (en adelante, CISG como se la conoce internacionalmente por sus siglas en inglés)<sup>1</sup>.

Se ha dicho que la CISG tiene un lenguaje particular<sup>2</sup> fruto de los compromisos que sus redactores debieron realizar para conciliar el *common law* con el derecho continental<sup>3</sup>. En consecuencia, el tratamiento que da la CISG a los derechos y obligaciones de las partes frente a la posible afectación del cumplimiento de las obligaciones, en razón de las restricciones normativas, resulta particular y debe ser considerado al momento de analizar los derechos de las partes en este régimen.

En vistas a ello, el presente trabajo tiene por objeto analizar brevemente las previsiones aplicables de la CISG, en especial su art. 79 y las vicisitudes contractuales que ello genera, aunque previo a abordar dicha problemática, es conveniente recordar muy rápidamente las cuestiones relativas a la aplicación la Convención y los contratos por ella alcanzados.

## II. APLICACIÓN DE LA CISG

### 1. COMPRAVENTA INTERNACIONAL

De acuerdo a su art. 1°, la CISG se aplica a compraventas internacionales, entendiéndose por tales a aquellas en las cuales los establecimientos del comprador y del vendedor se encuentran en países diferentes<sup>4</sup>.

La Convención no trae una definición o calificación autónoma sobre qué debe entenderse por establecimiento, lo cual permite distintas interpretaciones respecto a ello. Así, Boggiano y Noodt Taquela han sostenido que para determinar su significado debe recurrirse a las definiciones

---

<sup>1</sup> La CISG (*Convention on International Sales of Goods*) se encuentra vigente desde el 1 de enero de 1988.

<sup>2</sup> Alejandro, Garro; Alberto L. Zuppi, "Compraventa Internacional de Mercaderías, La Convención de Viena de 1980", Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2012, p. 29.

<sup>3</sup> Marzorati, "El Incumplimiento Esencial y la Exoneración en la Compraventa Internacional y Nacional. Convención de Viena y Código Civil y Comercial Unico", RDCO 272, p. 673, AR/DOC/1841/2015, Honnold, John O., "Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention", 3° edición 1999, [www.cigs.law.pace.edu](http://www.cigs.law.pace.edu), reproducido con licencia de Kluwer Law International, 1999, Parte I, Capítulo 2 *passim.*, entre otros.

<sup>4</sup> "La presente convención se aplicará a los contratos de compraventa de mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes..." CISG, Art. 1°.

de derecho internacional privado argentino y que, por tanto, debe entenderse como establecimiento tanto el domicilio principal o sede, como así también las sucursales, agencias, o cualquier otra representación permanente en el cual existe una actividad habitual de los actos comprendidos en el objeto<sup>5</sup>. Por su parte, la doctrina extranjera ha considerado que establecimiento es el lugar permanente y regular para desarrollar la actividad productiva y comercial<sup>6</sup>, no debiéndose tener por tal la residencia temporal para las negociaciones contractuales o comerciales<sup>7</sup>. En el caso que existan varios establecimientos el art. 10 de la CISG determina que se tendrá en cuenta el que tenga una relación más estrecha con el contrato, disponiendo finalmente, ese mismo artículo, que para el caso en que no haya establecimiento, se considerará la residencia habitual de la parte correspondiente.

La existencia de establecimientos en lugares diferentes debe surgir del contrato o bien de los tratos entre ellas y en la información brindada por las partes durante la negociación o bien en el momento de la celebración del contrato<sup>8</sup>. En caso que la compraventa se realice a través de agentes, éstos deben poner de manifiesto que actúan en nombre y representación de un tercero. De no ser así, la compraventa se considerará local y por tanto, la CISG no resultará de aplicación.

## 2. RATIFICACIÓN DE LA CONVENCIÓN DE VIENA EN LOS PAÍSES DE LOS ESTABLECIMIENTOS DE LAS PARTES

Para que la CISG resulte aplicable, los estados en dónde se encuentran los establecimientos, tanto del vendedor como del comprador, deben haberla ratificado. En este caso, la solución es clara y se debe aplicar la Convención, con exclusión del derecho internacional

---

<sup>5</sup> Noodt Taquela, María Blanca “Compraventa Internacional de Mercaderías”, publicado en Enciclopedia Jurídica Omeba, Apéndice VII, Buenos Aires, Ed. Omeba, 1996, p. 165-167. Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2, p. 49.

<sup>6</sup> Noodt Taquela, *op.cit.*, nota 4, p 166. Honnold, *op.cit.*, nota 3, Parte II, Capítulo 1, apartado A, punto (c). Ver “Sanovo International S.A. c/Ovoprot International S.A.”, CNCom Sala F, 26/06/10, publicado en [www.fallos.diprargentina.com](http://www.fallos.diprargentina.com).

<sup>7</sup> Honnold, *op.cit.*, nota 3. *loc.cit.*, nota 5.

<sup>8</sup> Audit, Bernard, “La Compraventa Internacional de Mercaderías”, Buenos Aires, Zavalía Editor, 1994, p. 24. Noodt Taquela, *op.cit.*, nota 4. Noodt Taquela, *op.cit.*, nota 4 p.167.

privado de cada uno de los estados involucrados y del derecho local que rija el contrato de compraventa<sup>9</sup>.

Sin embargo, en caso que uno de los estados en donde se encuentra el establecimiento del comprador o del vendedor no haya ratificado la CISG, ésta se aplicará si las normas de derecho internacional privado o de conflicto determinan la aplicación del derecho del estado contratante<sup>10</sup>. En este punto debe tenerse en cuenta ante qué juez se planteará el caso ya que éste aplicará su propio derecho internacional privado para determinar si la CISG resulta de aplicación o no, lo cual puede dar lugar a situaciones disímiles, según ante quién se presenta el eventual reclamo. En caso de arbitraje internacional, la situación puede ser aún más compleja, según sea la sede en la que el arbitraje se desarrolla debiendo considerarse la incidencia de la aplicación de las normativas locales, las leyes de arbitraje internacional existentes en la sede o bien el texto de la cláusula compromisoria o el contrato de arbitraje que hayan acordado las partes.

### 3. ELECCIÓN DEL DERECHO APLICABLE – AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD

Por otra parte, es posible que comprador y vendedor hayan elegido un derecho aplicable de un país que haya ratificado la CISG en cuyo caso, resultará de aplicación la Convención<sup>11</sup>.

Sin perjuicio de ello, conforme lo establece el art. 6° de la CISG, las partes tienen la facultad de excluir su aplicación en forma total o parcial. Asimismo, la CISG también establece la posibilidad de establecer excepciones a sus normas y modificar los efectos previstos, estableciendo la autonomía de la voluntad material de las partes a este respecto, lo que les permite determinar el contenido de sus derechos y obligaciones en el contrato.

---

<sup>9</sup> Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2, p. 25, 26 y 27. En este sentido debe recordarse que la CISG es una normativa material de derecho internacional privado ya que regula en forma directa la relación jurídica correspondiente. Ver, Noodt Taquela, *op.cit.*, nota 4, p 162. La jurisprudencia argentina salvo algunas dudas iniciales aplica consistentemente la CISG en el caso de compraventas internacionales comprendidas en ella.

<sup>10</sup> Ver entre otros, Fallos 331:127, “Penguin Books Ltd c/Librería Rodríguez S.A.”, Fallos 331:127, “Ecotune (India) Private Ltd. c/Cencosud S.A.”, CNCom, Sala F, 7/10/10 en [www.fallos.diprargentina.com](http://www.fallos.diprargentina.com). “Amaravathi Textiles c/Cencosud S.A. s/ordinario”, CNCom, Sala C, 30/12/09 en [www.fallos.diprargentina.com](http://www.fallos.diprargentina.com).

<sup>11</sup> Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2, p. 27 hacen un análisis de la jurisprudencia internacional a este respecto, en especial ver jurisprudencia citada en nota.

No obstante lo expuesto, debe considerarse que en el ámbito de América del Sur y también en otros países del mundo, esta posibilidad de determinar el derecho aplicable al contrato puede resultar limitada e incluso prohibida sea por la legislación interna del país correspondiente o por tratados internacionales como ocurre, por ejemplo, con los Tratados de Derecho Civil de Montevideo de 1889 y 1940<sup>12</sup>.

#### 4. CONTRATOS NO INCLUIDOS EN LA CISG

La CISG establece expresamente que no resultará de aplicación a las siguientes compraventas: (i) de mercaderías para uso personal familiar o doméstico, salvo que el vendedor no hubiera podido tener conocimiento de ello; (ii) en subastas o judiciales; (iii) de valores mobiliarios, títulos o efectos de comercio y dinero (iv) buques, embarcaciones, aerodeslizadores y aeronaves; (v) de electricidad<sup>13</sup>.

En lo que se refiere a contratos en los cuales exista manufactura de las mercaderías en forma previa a la entrega, la CISG no se aplica cuando: (i) quien encargue la fabricación de los bienes proporcione una parte sustancial de los materiales necesarios para su producción o manufactura; (ii) cuando la proporción principal de las obligaciones a cargo de la entrega de las mercaderías sea suministrar mano de obra o servicios<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Los Tratados de Montevideo de Montevideo de 1889 guardan silencio sobre esta cuestión existiendo opiniones diversas en cuanto al sentido en que debe interpretarse dicho silencio. Por su parte el art. 5 del Protocolo Adicional de Montevideo de 1940, prohíbe expresamente la elección del derecho aplicable “salvo que la ley lo autorice”. Ver Noodt Taquela, María Blanca, “Contratos Comerciales Internacionales, Cuestiones que Plantean”, en Revista del Derecho Privado y Comunitario, 2017-3, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2017, p.484.

<sup>13</sup> CISG Art. 2. Ver entre otros Noodt Taquela, *op.cit.*, nota 4, Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2 ps. 38-41, Audit, *op.cit.*, nota 7 ps. 34-38.

<sup>14</sup> CISG Art. 3. Ver entre otros Noodt Taquela, *op.cit.*, nota 4, Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2 ps. 31-36, Audit, *op.cit.*, nota 7, ps. 30-34.

### III. LA EXONERACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL ART. 79 DE LA CISG. SUPUESTOS. EFECTOS.

Dado la peculiar naturaleza y origen de la CISG no se encontrará en su articulado disposiciones relacionadas con caso fortuito y fuerza mayor u otra normativa vinculada con la liberación del deudor en circunstancias extraordinarias con la terminología habitual. No obstante ello, para resolver las situaciones contractuales generadas por el COVID-19 y la normativa dictada en consecuencia, la opción natural es recurrir al art. 79 de la CISG que establece las causales por las cuales se puede justificar el incumplimiento de las obligaciones de las partes que, conforme lo entiende la doctrina, es el equivalente a la normativa habitual sobre caso fortuito y fuerza mayor de las legislaciones de origen continental<sup>15</sup>. El art. 79, inc. 1) de la CISG establece que los requisitos para liberarse de responsabilidad son los siguientes: 1) existencia de un impedimento, es decir de una situación de hecho que genera la falta de cumplimiento del deudor de la obligación correspondiente; 2) el origen del impedimento debe ser “ajeno a la voluntad” a la parte que lo invoca<sup>16</sup>; 3) al momento de contratar no resulta razonablemente esperable que hubiese sido tenido en cuenta por quién invoca el impedimento; 4) el impedimento no puede ser razonablemente superado o evitado como así tampoco sus consecuencias<sup>17</sup>.

La CISG denomina al evento que origina la exoneración como impedimento. Ahora bien, se ha discutido si el mismo debe imposibilitar totalmente el cumplimiento, sea total o parcial, o simplemente obstaculizarlo. Al respecto, no hay una definición estricta y está sujeto a la interpretación de las circunstancias en que se produce. Sin embargo, lo que sí puede afirmarse, es que el impedimento debe ser lo suficientemente grave de forma tal que el obligado no pueda cumplir. Un obstáculo que puede ser eludido sin una dificultad considerable o sin un incremento de costos sustancial, prácticamente intolerable, no será considerado<sup>18</sup>. Los fallos y laudos

---

<sup>15</sup> Ello sin perjuicio de otras soluciones posibles que exceden el alcance de este trabajo y cuya aplicación depende de la situación de hecho existente en la ejecución del respectivo contrato.

<sup>16</sup> En la traducción inglesa se indica que el impedimento debe estar más allá del control de quien lo invoca. Las traducciones no son estrictamente equivalentes. Ver, Marzorati, *op.cit.*, nota 3.

<sup>17</sup> CISG Art. 79, inc.1: “Una parte no será responsable de la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento se debe a un impedimento ajeno a su voluntad y si no cabía razonablemente que tuviese en cuenta el impedimento en el momento de la celebración del contrato que lo evitase o superase, o que evitase o superase sus consecuencias.”

<sup>18</sup> Honnold, *op.cit.*, nota 3, Parte II, Capítulo V, Sección IV, punto f.

arbitrales existentes son estrictos en la apreciación de la naturaleza del impedimento y sus consecuencias.

Asimismo, la posibilidad de la exoneración y la fuerza impeditiva del evento en cuestión se relacionan también con el tipo de prestación y de los riesgos tenidos en cuenta y asumidos por las partes al momento de contratar. De esta forma, es muy distinto el impacto que puede tener un impedimento en una compraventa de *commodities*, la cual puede tener un contenido especulativo importante, que en una compraventa de un complejo equipo industrial.

Recurrentemente se plantea la posibilidad de aplicar las justificaciones del incumplimiento producidas en razón de un cambio de circunstancias (*rebus sic stantibus*) como teoría de la imprevisión o de la excesiva onerosidad sobreviniente y otras teorías similares equivalentes como, entre otros, imposibilidad de cumplimiento, la *impracticability* y la frustración del contrato<sup>19</sup>. A este respecto, en la doctrina existen opiniones encontradas. Algunos autores, entre los tantos que se pueden citar, como Audit<sup>20</sup>, Tallon<sup>21</sup>, Marzorati<sup>22</sup> y Noodt Taquela<sup>23</sup> sostienen que no resulta aplicable ya que este tipo de cuestiones no han sido previstos en la Convención, mientras que otros, como Garro y Zuppi<sup>24</sup> entienden que dichos institutos siempre se encuentren incluidos siempre y cuando se prueben los extremos previstos en el art. 79 de la CIGS. Cabe señalar que en este último sentido se expidió el “Consejo Consultivo de la CISG” en su opinión N° 725.

---

<sup>19</sup> Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2, p.331. Marzorati, *op.cit.* nota 3. Tallon, Denis, en “*Bianca-Bonell Commentary on the International Sales Law*”, Giuffrè, Milán, 1987, ps. 572-595, reproducido por Dott. A Giuffrè Editore, S.p.A. [www.cigs.law.pace.edu](http://www.cigs.law.pace.edu).

<sup>20</sup> Audit, *op.cit.*, nota 7, p. 211.

<sup>21</sup> Tallon, *op.cit.*, nota 18.

<sup>22</sup> Marzorati, *op.cit.*, nota 3.

<sup>23</sup> Noodt Taquela, *op.cit.*, p. 176.

<sup>24</sup> Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2, p. 331.

<sup>25</sup> *CISG-AC Opinion No. 7, Exemption of Liability for Damages under Article 79 of the CISG* [www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op7.html](http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op7.html). Sobre el Consejo Consultivo de la CIGS ver Garro, Alejandro; Perales Viscasillas, María del Pilar, “Introducción a las Opiniones del CISG-AC: Consejo Consultivo en materia de Compraventa Internacional de Mercancías. Opinión n° 1. Comunicación electrónica en el ámbito de la CISG”, LL 2018-F-1210, AR/DOC/3156/2008.

En lo que se refiere a la jurisprudencia internacional la tendencia es negativa. Sin embargo, hay un fallo favorable a la aplicación de la teoría de la imprevisión de la Corte de Casación de Bélgica<sup>26</sup> que generó amplias discusiones doctrinarias<sup>27</sup>.

Entre los eventos que pueden dar lugar a la aplicación del art. 79 de la CISG se encuentran los hechos extraordinarios conocidos de la naturaleza (terremotos, huracanes, etc.) y también aquellos vinculados con actos de las autoridades públicas, incluyendo aquellas modificaciones normativas que obstaculicen gravemente el cumplimiento<sup>28</sup>.

Adicionalmente, el impedimento debe ser ajeno, es decir no debe haberse producido por el accionar del deudor de la obligación, lo cual coincide con lo establecido en nuestro Código Civil y Comercial (CCC). Tampoco debe haber sido razonablemente previsible cuando se celebró el contrato. Ello descarta la exoneración en dos situaciones: (i) la existencia de la situación al momento de contratar; (ii) que hubiera sido posible que la parte que invoca el impedimento lo hubiera tenido en cuenta. De esta forma, quienes contraten durante la vigencia de la normativa COVID-19 deberán considerar estas circunstancias y preverlas adecuadamente en sus contratos.

Finalmente, el evento debe ser irresistible, es decir, que aunque lo hubiera podido prever, el impedimento y sus consecuencias no pueden ser eludidos de forma alguna.

Como puede observarse, los requisitos son similares a los establecidos por el CCC y la doctrina con relación al caso fortuito o fuerza mayor. Sin embargo, respecto de esta conceptualización del impedimento que genera la exoneración, en alguna forma, resulta más amplia que la que habitualmente se hace en base en el artículo 1730 CCC, ya que el análisis está centrado en el deudor de la obligación y no en la generalidad del alcance del evento.

De todas maneras, es práctica habitual en los contratos internacionales que se establezcan una serie de eventos que constituyen caso fortuito o fuerza mayor, como así también cláusulas

---

<sup>26</sup> “Scafom International BV v. Lorraine Tubes S.A.S.” 19-10-2009, Corte de Casación de Bélgica. Hay traducción al inglés en [www.cigs.law.pace.edu](http://www.cigs.law.pace.edu).

<sup>27</sup> Ver entre otros, Dimatteo, Larry, “Contractual Excuse Under the CISG: Impediment, Hardship and the Excuse Doctrines”, en *Pace International Law Review*, Volumen 27, Abril 2015, disponible en [digitalcommons.pace.edu/pilr/vol27/iss1/5](http://digitalcommons.pace.edu/pilr/vol27/iss1/5).

<sup>28</sup> Honnold, *op.cit.*, nota 3, Parte II, Capítulo V, Sección IV, punto f, Audit, *op.cit.*, nota 7, p. 210,

relativas a la onerosidad sobreviniente, también denominada habitualmente *hardship*, para salvaguardar los intereses de las partes en este tipo de circunstancias extraordinarias<sup>29</sup>.

El art. 70, inc. 2) de la CISG permite que la parte haya encargado o subcontratado la ejecución total o parcial del contrato a un tercero también pueda exonerarse de responsabilidad si ella misma y el tercero se encuentran alcanzados por un impedimento que cumpla las características previstas en el art.79 inc. 1) de la Convención.

Es importante destacar aquí, que quien se vea afectado por este tipo de impedimentos debe comunicar dicha situación a la otra parte indicando, además, el efecto que tiene sobre su capacidad para cumplir con sus obligaciones<sup>30</sup>. La CISG otorga gran importancia a esta comunicación, porque su ausencia o retardo genera la pérdida del derecho a invocar la exoneración<sup>31</sup>.

De acuerdo a la CISG, la parte exonerada no deberá pagar la indemnización por daños y perjuicios pero, sin embargo, sigue obligado por el resto de las obligaciones previstas en ella<sup>32</sup>. Esto implica que el acreedor de la obligación continúa teniendo todos los derechos que la CISG le acuerda, entre otros: cumplimiento específico, reducción de precio, terminación del contrato, reembolso de gastos, etc.<sup>33</sup>, que deberán adaptarse a la situación de hecho existente.

En este aspecto, debe tenerse en cuenta que la duración de la exoneración es equivalente a la duración del impedimento<sup>34</sup>. Una vez superado el impedimento, el contrato se reanuda y las partes deben proseguir con la ejecución del contrato. Ello es adecuado al espíritu de la CISG que favorece la continuación del contrato<sup>35</sup>.

Ahora bien, si el impedimento es o deviene definitivo, el contrato deberá ser resuelto por el acreedor de la obligación y las partes deberán cumplir con lo establecido en la CISG en los arts.

---

<sup>29</sup> Ver por ejemplo la cláusula sobre fuerza mayor y *hardship* de la Cámara de Comercio Internacional [www.iccwbo.org](http://www.iccwbo.org).

<sup>30</sup> CISG Art. 79, inc. 4).

<sup>31</sup> *Ibidem*.

<sup>32</sup> CISG Art. 79, inc. 5).

<sup>33</sup> Perales Viscasillas, María del Pilar, "El Contrato de Compraventa Internacional de Mercaderías (Convención de Viena 1980)", Capítulo VII, pto. 180, en [www.cigs.law.pace.edu](http://www.cigs.law.pace.edu), Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2, p. 332.

<sup>34</sup> CISG Art. 79, inc. 3).

<sup>35</sup> Audit, *op.cit.*, nota 7, p. 215.

81 a 84, adaptándolas a las circunstancias de la finalización de la vinculación entre ellas. En este sentido, Garro y Zuppi indican que estas disposiciones han sido previstas para el incumplimiento culposo y que las soluciones allí contenidas resulten tal vez un poco draconianas para una resolución sin culpa de las partes, como ocurriría en este caso<sup>36</sup>. Así, debe considerarse que la invocación de la causal de exoneración y su eventual aceptación por la otra parte, no genera la resolución del contrato en forma automática ni legitima al afectado por la causal de exoneración, a darlo por finalizado. Solamente podrá finalizarlo la parte que no percibe la prestación debida por la exoneración, cuando la falta de cumplimiento resulte esencial<sup>37</sup>.

El principal efecto de la resolución prevista en la CISG es la liberación de las obligaciones entre ellas<sup>38</sup> y da lugar a la restitución de las mercaderías y del precio, si alguna de dichas prestaciones haya sido cumplida total o parcialmente según sea el caso<sup>39</sup>.

#### IV. EXONERACIÓN Y TRASPASO DEL RIESGO.

El traspaso del riesgo sobre las mercaderías previsto en el Capítulo IV de la CISG resulta de importancia en estas cuestiones originadas en el art. 79, porque las normas contenidas en dicho Capítulo IV establecen a partir de qué momento la pérdida o deterioro de la mercadería queda a cargo del comprador<sup>40</sup>. Las normas COVID-19 tienen incidencia en ello, ya que afectan entre otras cosas, la circulación y el transporte de las mercaderías.

En este sentido es importante conocer si se han utilizado en la operación los denominados INCOTERMS<sup>41</sup> y, en su caso, cuál de ellos. Los INCOTERMS son una forma sencilla y sucinta de determinar el lugar de entrega de la mercadería, entre otras cuestiones, y, con ello, el momento

---

<sup>36</sup> Garro y Zuppi, *op.cit.*, nota 2, p. 333.

<sup>37</sup> Ver CISG Art. 49, inc. 1, ap. a) y Art. 64, inc. 1) ap a.

<sup>38</sup> CISG Art. 81, inc. 1).

<sup>39</sup> CISG Art. 81, inc. 2).

<sup>40</sup> Art. 66 CISG: "La pérdida o deterioro de las mercaderías sobrevenidos después de la transmisión del riesgo al comprador no liberarán a éste de su obligación de pagar el precio a menos que se deban a un acto u omisión del vendedor."

<sup>41</sup> INCOTERMS significa *International Commercial Terms* o condiciones comerciales internacionales. Son redactados por Cámara de Comercio Internacional. Jurídicamente son considerados un uso comercial. Ver Noodt Taquela, *op.cit.*, nota 4, p. 162 y Noodt Taquela, *op.cit.*, nota 11, "Contratos comerciales..." p. 479.

del traspaso del riesgo. No obstante, la entrega de las mercaderías en la CISG, como veremos, no siempre determina dicho traspaso.

En ausencia de INCOTERM o de cualquier otro acuerdo entre las partes, la CISG establece en su art. 67, inc. 1 que cuando hay un transporte involucrado, el riesgo sobre las mercaderías se traslada con la entrega al primer porteador o transportista. Es decir que, a partir de ese momento, el vendedor cumple su obligación y el riesgo de lo que suceda de allí en adelante recae en el comprador. Pero cuando, habiendo un transporte involucrado, la obligación del vendedor es poner la mercadería a disposición del comprador en un lugar determinado, los riesgos no se transmitirán a éste último hasta tanto la mercadería no haya llegado a ese lugar. Por lo tanto, en esta situación, el vendedor corre con el riesgo del transporte hasta tanto las mercaderías lleguen a ese lugar determinado.

El art. 68 de la CISG se refiere a la venta de mercaderías en tránsito, una cuestión que es sumamente habitual en el comercio internacional de *commodities*. En estos casos, el riesgo se transmite en el momento de la venta aunque, también indica la CISG, puede haber circunstancias en que el riesgo se transmita en el momento en que las mercaderías se hayan puesto en poder del transportista que emita los documentos respectivos. En definitiva, deberá analizarse la cuestión caso por caso.

Finalmente el art. 69 indica que cuando no hay transporte de mercaderías ni venta en tránsito, el riesgo se transmite cuando el vendedor se haga cargo de las mercaderías, y si no lo hace en el momento pactado, desde que las mercaderías están a su disposición. Este es el caso de una venta en la cual el comprador debe retirar las mercaderías del establecimiento del vendedor como se da en el caso del INCOTERM "Ex – Works", y el comprador o su transporte no arriba al lugar en donde se efectúa la entrega, quedando así las mercaderías a su disposición.

En definitiva en este aspecto, es importante saber en qué momento se produce el evento impeditivo de la prestación, para conocer quién es el obligado a excusarse, como así también, qué tipo de medidas conservatorias de las mercaderías deben llevarse a cabo.

## V. MEDIDAS CONSERVATORIAS SOBRE LAS MERCADERÍAS.

Cómo se hemos visto hasta ahora la excusación del cumplimiento por parte del vendedor o del comprador no disuelve el vínculo por sí, manteniéndose entre las partes el resto de las obligaciones que cada una tiene en virtud del contrato. Dentro de dichas obligaciones se encuentran las relativas a las medidas conservatorias sobre las mercaderías y las facultades que tienen, tanto vendedor como comprador, para disponer de ellas conforme lo establecen los artículos 85 a 88 de la CISG<sup>42</sup>.

El art. 85 de la CISG establece que en caso que el comprador se demore en la recepción de la mercadería o en caso que entrega y pago del precio deban efectuarse en forma simultánea, si el vendedor aún está en posesión de las mercaderías, debe adoptar las medidas que razonablemente resulten necesarias para su conservación. Por su parte, el vendedor también puede proceder de la misma forma, en caso que haya recibido las mercaderías y tenga la intención de rechazarlas.

Es más, si el comprador rechaza las mercaderías, y el vendedor o bien su representante o persona facultada para tomar posesión de las mercaderías en forma inmediata no lo hace, el comprador debe tomar posesión de ellas y proceder a adoptar las medidas conservatorias pertinentes.

Es claro que estas disposiciones cobran importancia, cuando por efectos de la normativa COVID-19 existiese alguna dificultad o imposibilidad fáctica o jurídica de proceder conforme los términos del contrato. Más aún, cuando, como ocurre en la compraventa internacional, comprador y vendedor se encuentran separados generalmente por grandes distancias.

Los arts. 87 y 88 de la CISG establecen claramente el proceder que deben seguir tanto el vendedor como el comprador en estos casos. En primer lugar, podrán depositarlas en depósitos de terceros si los costos no fuesen excesivos. No hay ningún impedimento para que ello sea efectuado en depósitos propios del vendedor o del comprador.

En caso que el costo resulte excesivo o bien se tratara de mercaderías que estén expuestas a un rápido deterioro podrán venderse, comunicándose a la otra parte, en la medida de lo posible, la intención de vender dichas mercaderías.

---

<sup>42</sup> “Estas disposiciones confirman un principio general de la convención, el de minimización de las pérdidas”, Audit, *op.cit.*, nota 7, p. 225.

Todos los gastos en que el comprador o el vendedor incurran para la conservación de la mercadería, deberán ser reembolsados por la otra parte. En el caso que sea necesaria la venta prevista en el art. 88, inc. 2), el precio percibido se utilizará para ello debiendo reembolsarse el saldo que reste, en caso de existir<sup>43</sup>.

Finalmente, la parte obligada a conservar la mercadería puede, previa comunicación efectuada con antelación razonable, proceder a venderlas en caso que se produzca una demora excesiva de la otra parte: (i) en tomar posesión; (ii) en aceptar la devolución por falta de conformidad; (iii) en pagar el precio o los gastos de su conservación<sup>44</sup>. La notificación está prevista para que la otra parte pueda tomar los recaudos necesarios para evitar la venta. En caso que la parte que se encuentre en posesión de las mercaderías no cumpla con los requisitos previstos, se deberán abonar los daños y perjuicios correspondientes, que se compensarán con los que ella pretenda obtener de la otra parte<sup>45</sup>.

## VI. CONCLUSIÓN

La situación de pandemia generada por el COVID-19, como así también la normativa dictada en su consecuencia, puede dar lugar en el caso de compraventas internacionales a la aplicación de las diversas disposiciones de la CISG. Sin perjuicio de las diversas situaciones fácticas que puedan afectar a vendedor y comprador en estas circunstancias, como también los textos utilizados para instrumentarlas en cada caso en particular, es el art. 79 de la CISG al que, primariamente, debe recurrirse para solucionar las cuestiones que surjan entre las partes, en caso de existencia de impedimentos que obsten al cumplimiento.

A los fines de su invocación y de obtener la liberación prevista en dicho artículo debe tenerse en cuenta la necesidad de analizar la situación de hecho, la naturaleza de las mercaderías comprendidas en el contrato, el momento del traspaso del riesgo y las obligaciones de conservación de las mercaderías.

---

<sup>43</sup> CISG, Art. 88, inc.3.

<sup>44</sup> CISG, Art. 88, inc. 2.

<sup>45</sup> Audi, *op.cit.*, nota 7, p. 230.

Por último, debe recordarse que, fundamentalmente, la liberación otorgada por la CISG está limitada a la exoneración de los daños y perjuicios previstos como resarcimientos, ya que como lo indica su ordenamiento, el contrato no se resuelve y continúa vigente con relación a todas las obligaciones que no se ven afectadas en forma directa por el impedimento que genera la invocación de ausencia de responsabilidad.



**Eduardo J. Calvo**

[CalvoE@eof.com.ar](mailto:CalvoE@eof.com.ar)