

Consejo Consultivo de la CISG*
Opinión Consultiva No. 12

RESPONSABILIDAD DEL VENDEDOR BAJO LA CISG POR LESIONES CORPORALES Y DAÑOS A LA PROPIEDAD CAUSADOS POR MERCADERÍAS Y SERVICIOS

Para ser citado como: Consejo Asesor de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional (“CISG-AC”). Opinión No. 12, Responsabilidad del Vendedor bajo la CISG por lesiones corporales y daños a la Propiedad Causados por Mercaderías y Servicios, Relator: Profesor Hiroo Sono, Facultad de Derecho, Universidad de Hokkaido, Sapporo, Japón. Adoptada por el CISG-AC en su 17 decimoséptima reunión, en Villanova, Pennsylvania, USA, el 20 de enero del 2013.

Traducción al español realizada por el Licenciado Guillermo Coronado Aguilar y revisada por los Profesores Alejandro Garro y Pilar Perales Viscasillas.

La reproducción de esta Declaración ha sido autorizada.

INGEBORG SCHWENZER, Presidente

ERIC BERGSTEN, JOACHIM BONELL, MICHAEL BRIDGE, ALEJANDRO GARRO, ROY GOODE, JOHN GOTANDA, HAN SHIYUAN, SERGEI LEBEDEV, PILAR PERALES VISCASILLAS, JAN RAMBERG, HIROO SONO, CLAUDE WITZ, Miembros
SIEG EISELEN, Secretario

* La CISG-AC es una iniciativa privada respaldada por el Instituto de Derecho Comercial Internacional de la Escuela de Derecho en la Universidad Pace (Institute of International Commercial Law at Pace University School of Law) y el Centro de Estudios de Derecho Comercial Queen Mary, de la Universidad de Londres. (Centre for Commercial Law Studies, Queen Mary, University of London). El Consejo Asesor de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional (CISG-AC) fue constituido con la finalidad de contribuir a la comprensión de la CISG, promover y colaborar en su interpretación uniforme.

En su reunión fundacional, que tuvo lugar en París en junio del año 2001, Prof. Peter Schlechtriem de la Universidad de Friburgo, Alemania, fue elegido presidente del CISG-AC por el término de tres años. El Dr. Loukas A. Mistelis del Centro de Estudios de Derecho Comercial de la Universidad de Londres (“Queen Mary”), fue electo Secretario. El Consejo Asesor de la CISG ha sido integrado por: Prof. Emérito Eric E. Bergsten, de la Universidad de Pace; Prof. Michael Joachim Bonell, de la Universidad de Roma, “La Sapienza”; Prof. E. Allan Farnsworth de la Universidad de Columbia; Prof. Alejandro M. Garro de la Universidad de Columbia; Prof. Sir Roy M. Goode, de la Universidad de Oxford; Prof. Sergei N. Lebedev de la Comisión de Arbitraje Marítimo de la Cámara de Comercio e Industria de la Federación Rusa; Prof. Jan Ramberg, de la Universidad de Estocolmo; Prof. Peter Schlechtriem, de la Universidad de Friburgo; Prof. Hiroo Sono, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Hokkaido; Prof. Claude Witz, de la Universidad de Saarlandes y de la Universidad de Estrasburgo. Los miembros del Consejo son elegidos por el mismo consejo.

En reuniones subsiguientes, el CISG-AC eligió como miembros adicionales a Prof. Pilar Perales Viscasillas, de la Universidad Carlos III, Madrid; Professor Ingeborg Schwenzer, de la Universidad de Basilea; Prof. John Y. Gotanda, de la Universidad de Villanova; Prof. Michael G. Bridge, de la Escuela de Economía de Londres; y Prof. Han Shiyuan, de la Universidad de Tsinghua University. El Prof. Jan Ramberg sirvió por un término de tres años como su segundo presidente de la CISG-AC. En su Onceava reunión en Wuhan, República Popular de China, el Prof. Eric E. Bergsten de la Universidad de Pace fue elegido como Presidente de la CISG-AC y el Prof. Sieg Eiselen del Departamento de Derecho Internacional Privado de la Universidad de Sudáfrica fue electo Secretario. En su catorceava reunión en Belgrado, Serbia, la Prof. Ingeborg Schwenzer de la Universidad de Basilea fue electa Presidente de la CISG-AC.

Artículo 5 CISG

Esta Convención no aplica a la responsabilidad del vendedor por la muerte o lesiones corporales a cualquier persona causadas por las mercaderías.

OPINIÓN

1. Cuando la pérdida es causada al comprador por la entrega de mercaderías no conformes, el vendedor es responsable ante el comprador por los daños y perjuicios bajo el Artículo 45(1)(b) CISG. El comprador tiene derecho a la reparación integral, bajo los límites establecidos en el Artículo 74 CISG.

2. Responsabilidad del vendedor por Lesiones Corporales (Artículo 5 CISG)

2.1. De acuerdo con el Artículo 5 CISG, la CISG no rige la responsabilidad del vendedor por la muerte o lesiones corporales causadas a cualquier persona por las mercaderías.

2.2. Cuando un contrato de compraventa incluye mano de obra u otros servicios (artículo 3(2) CISG), conforme al artículo 5 CISG la Convención no rige la responsabilidad del vendedor ante el comprador o cualquier otra persona por muerte o lesiones corporales causados por dichos servicios.

2.3. Aquellas reclamaciones del comprador para que el vendedor lo indemnice por los daños que surgen de la responsabilidad del comprador por la muerte o lesiones corporales que las mercaderías o servicios suministrados por el vendedor han causado a un tercero constituyen reclamaciones por pérdidas pecuniarias (*pecuniary loss*) del comprador y no califican como reclamaciones por “*responsabilidad del vendedor por muerte o lesiones corporales*” bajo el Artículo 5 CISG. Estas reclamaciones se rigen por la CISG, excluyendo toda otra reclamación basada en el derecho interno aplicable, ya sea contractual o no.

3. Responsabilidad del vendedor por Daños a la Propiedad

3.1. La CISG rige la responsabilidad del vendedor por daños y

perjuicios a la propiedad del comprador causados por las mercaderías o servicios suministrados por el vendedor.

3.2. Si los daños y perjuicios son causados por las mismas mercaderías, la responsabilidad del vendedor se rige por la CISG, con exclusión de cualquier otra reclamación basada en derecho interno, ya sea contractual o no. La misma regla se aplica si los daños y perjuicios son causados a bienes que acompañan a las mercaderías, a bienes combinados o mezclados con las mercaderías, o que son procesados por las mercaderías en el curso normal de los negocios o de su uso.

3.3. Sin embargo, si los daños y perjuicios son causados a otros bienes del comprador, la aplicación de la CISG no excluye cualquier otra responsabilidad del vendedor bajo el derecho interno aplicable.

COMENTARIOS

1. Cuando la pérdida es causada al comprador por la entrega de mercaderías no conformes, el vendedor es responsable ante el comprador por los daños y perjuicios bajo el Artículo 45(1)(b) CISG. El comprador tiene derecho a la reparación integral, bajo los límites establecidos en el Artículo 74 CISG.

Comentario

1.1. Si el vendedor entrega al comprador mercaderías no conformes, el comprador puede disponer de los remedios establecidos bajo el Artículo 45. Esto incluye los daños y perjuicios (Artículo 45(1)(b)), cuyo monto es determinado de acuerdo con el Artículo 74 que establece el principio de reparación integral, sujeto a la limitación de la previsibilidad. El Consejo Consultivo ya ha emitido la Opinión No. 6 CISG-AC en relación con el artículo 74 CISG, Cálculo de Daños y Perjuicios bajo el Artículo 74. Relator: Profesor John Y. Gotanda, Escuela de Derecho, Universidad de Villanova, Villanova, Pennsylvania, USA.

1.2. Sin embargo, el artículo 5 CISG prevé una excepción a la responsabilidad del vendedor por la “muerte o lesiones corporales” (en adelante

denominadas conjuntamente como “lesiones corporales”) causados por mercaderías o servicios no conformes. El derecho interno aplicable es el que rige la compensación por dicha pérdida. Los párrafos 2.1-2.3 de esta Opinión se refieren a los problemas interpretativos relacionados con esta disposición.

1.3. En los contratos de compraventa internacional de mercaderías regidos por la CISG, fuera de la excepción del artículo 5 CISG, la responsabilidad contractual se rige por la CISG cuando la Convención se aplica a un contrato determinado. Cabe preguntarse si la aplicación de la CISG excluye la aplicación del derecho interno, especialmente en lo que se refiere a la responsabilidad civil extracontractual, cuando el daño a la propiedad ha sido causado por las mercaderías o servicios proveídos por el vendedor. Los párrafos 3.1-3.3 se refieren a estas cuestiones interpretativas.

2. Responsabilidad del vendedor por lesiones corporales (Artículo 5 CISG)

2.1 De acuerdo con el artículo 5 CISG, la CISG no rige la responsabilidad del vendedor por la muerte o lesiones corporales causadas a cualquier persona por las mercaderías

Comentario

A. Introducción

2.1.1. El artículo 5 CISG provee que la CISG “*no se aplicará a la responsabilidad del vendedor por la muerte o las lesiones corporales causadas a una persona por las mercaderías*”. Esto no significa que el comprador carezca de remedio por tales pérdidas. La recuperación por daños y perjuicios será gobernada por el derecho aplicable en virtud de las reglas de derecho internacional privado. Si, además de los daños corporales, se causan otros daños tal como lo es la pérdida de la ganancia o los daños a la propiedad causados por las mismas mercaderías, el derecho interno se aplica a la responsabilidad del vendedor por lesiones corporales, mientras que la CISG se aplica a la responsabilidad del vendedor para otros tipos de daños¹.

¹ Peter Schlechtriem, en Peter Schlechtriem & Ingeborg Schwenzer eds., *Commentary on the*

2.1.2. La cuestión si el artículo 5 CISG cubre las situaciones en donde las lesiones corporales son causadas por la mano de obra o servicios del vendedor, en vez de las mercaderías, será tratada en el párrafo 2.2. El párrafo 2.3 examina si el artículo 5 CISG se aplica al reclamo interpuesto por el comprador en contra del vendedor.

B. Razones para relegar al derecho interno la responsabilidad por productos defectuosos

2.1.3. La política del artículo 5 CISG se expresa en su historia legislativa². Esta disposición fue añadida a la CISG en 1980 en la Conferencia de Viena, por lo que pudo no haber experimentado deliberaciones rigurosas en las reuniones del Grupo de Trabajo que culminaron en el borrador de la CNUDMI adoptado en 1978. El actual artículo 5 surge de las propuestas hechas por Finlandia, Francia y EEUU, las que fueron consolidadas en la siguiente propuesta conjunta: “*Esta Convención no se aplica a la responsabilidad del vendedor por muerte o lesiones causadas por las mercaderías a cualquier persona*”³

2.1.4. El propósito de esta propuesta conjunta era acomodar reglas para proteger a las víctimas de mercaderías defectuosas, i.e., reglas particulares sobre la responsabilidad derivada de los productos elaborados. El entendimiento en la Conferencia de Viena era que, sin la inclusión del artículo 5, podrían surgir resultados diferentes con respecto al derecho interno aplicable, dependiendo de la clasificación o

UN Convention on the International Sale of Goods (CISG), 2^{da} (Inglés) Edición (Oxford: Oxford University Press, 2005), Art 5, para 6; Ingeborg Schwenzer & Pascal Hachem, en Ingeborg Schwenzer ed., *Schlechtriem & Schwenzer Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3^{er} Edición (Oxford: Oxford University Press, 2010), Art 5, para 5.

² La discusión más relevante de ésta Opinión tuvo lugar en la 3^{era} Reunión del Primer Comité de la Conferencia de Viena. Un resumen de las discusiones aparecen en A/CONF.97/C.1/SR.3, paras 11-34, en *United Nations Conference on Contracts for the International Sale of Goods, Vienna, 10 March – 11 April 1980, Records Oficiales* (U.N. Document No: A/CONF.97/19; United Nations, Vienna, 1981; Sales No. E.81.IV.3) (en adelante citados como “*Records Oficiales*”), pp. 245-246, reproducidos en John Honnold ed., *Documentary History of the Uniform Law for International Sales*, (Deventer: Kluwer, 1989) (en adelante citado como “*Historia Documental*”), pp. 466-467.

³ A/CONF.97/C.1/L.51 citado en A/CONF.97/11, en *Records Oficiales* (supra note 2), p. 85, reproducido en *Historia Documental* (supra nota 2), en p. 657. La palabra “personal” fue insertada antes de la palabra “lesión” en una etapa posterior. A/CONF.97/C.1/SR.35, en *Records Oficiales*, p. 423, reproducida en *Historia Documental*, p. 644.

caracterización jurídica de la “responsabilidad derivada de los productos”. Se consideró que bajo aquellos ordenamientos jurídicos en donde la responsabilidad derivada de los productos por lesiones corporales cae bajo la órbita de la responsabilidad extracontractual o delictual –*tort*–, el comprador podría, además de la protección de la CISG, encontrar protección en el derecho interno sobre responsabilidad civil extracontractual aplicable a la responsabilidad derivada de los productos; mientras que, por otro lado, bajo el derecho interno donde se caracterizan los reclamos por “responsabilidad derivada del producto” bajo la órbita ontractual, la CISG se aplicaría de manera exclusiva por encima y en lugar del derecho interno (artículo 7(2) CISG)⁴. El artículo 5 CISG fue incorporado para asegurar que, cualquiera fuera la jurisdicción donde se aplique la CISG, la responsabilidad del vendedor por “lesiones corporales” derivadas de mercaderías no conformes será regida por el derecho interno y no por la CISG. La presunción subyacente de que las acciones derivadas del “derecho contractual” se encuentran excluidas por la CISG y se rigen por ella, mientras que la responsabilidad por “lesiones corporales” se rigen por el derecho interno, sin embargo, debe ser analizada con mayor atención. Sobre esta cuestión, ver más adelante, para 2.1.6.

2.1.5. Durante las deliberaciones que acompañaron la redacción del actual artículo 5 CISG, se lanzó una propuesta adicional con la finalidad de extende la exclusión de la CISG para todos los reclamos relacionados con la responsabilidad por productos, incluyendo aquellos destinados a compensar daños a la propiedad. Ésta propuesta no tuvo éxito. Ver, más adelante, para. 3.1.2

C. Falacia en la suposición subyacente

2.1.6. La suposición subyacente a la discusión del artículo 5 CISG durante su su proceso de redacción, que las reclamaciones “contractuales” de derecho interno son excluidas por la CISG pero no aquellas basadas en responsabilidad extracontractual, se apoya en la caracterización del reclamo conforme al derecho interno. Esta suposición fue cuestionada tanto desde la perspectiva del propósito que persigue la CISG como su

⁴ Para tal entendimiento, ver por ejemplo, Peter Schlechtriem, *Uniform Sales Law* (Vienna: Manz, 1986), pp. 34-35; Fritz Enderlein & Dietrich Maskow, *International Sales Law* (New York: Oceana Publications, 1992), art 5, para 1.1.

diseño estructural. En primer lugar, esta suposición basada en la caracterización del reclamo bajo el derecho interno no coincide con el objetivo de uniformidad que persigue la CISG, habilitando a los derechos internos para determinar cuándo se aplican y cuándo son reemplazados por la CISG. Un mejor método para alcanzar la uniformidad se apoya en una interpretación que, en lugar de confiar en la caracterización del derecho doméstico, enfoca los “intereses” que la CISG persigue proteger. En segundo lugar, entra en conflicto con el diseño estructural de la CISG, el cual, al menos en principio, excluye la aplicación del derecho interno respecto a cuestiones que se rigen por la CISG (artículo 7(2) CISG). Por ello es que se compadece mejor con la CISG restarle relevancia a cómo se caracteriza la imputación de responsabilidad del vendedor a fin de decidir si la CISG excluye cualquier derecho y acción que le pueda corresponder al comprador bajo el derecho interno.⁵

2.1.7. Tampoco resulta totalmente claro de qué manera el proceso de elaboración del artículo 5 CISG tomó en cuenta el impacto que podría tener la diferencia entre aquellos ordenamientos jurídicos que adoptan la doctrina de la acumulación (*cumul*) de la responsabilidad contractual y extra-contractual, y aquellos que adoptaron la doctrina de la no acumulación (*non-cumul*).⁶ La mayoría de las jurisdicciones adoptan la regla de acumulación, que permite la concurrencia de reclamos nacidos de los mismos (por lo general aquellos nacidos de un contrato o de un delito o cuasi-delito (*tort*)), permitiendo al actor escoger una o más reclamaciones. El argumento de que la CISG no excluye reclamos derivados de la responsabilidad extracontractual del vendedor se corresponde con aquellos ordenamientos jurídicos que permiten la acumulación de acciones. Por otro lado, aquellos países donde impera la doctrina de la “no acumulación” –*non-cumul des responsabilités contractuelles et délictuelles*–, no admitirían reclamos concurrentes. Conforme a este régimen de responsabilidad civil, en el supuesto de que el reclamo basado en el contrato y en la comisión de un delito o cuasi-delito civil se originen en los mismos hechos, los reclamos contractuales tienen prioridad sobre los extracontractuales, sin que las

⁵ Schwenger/Hachem, *supra* nota 1, Art 5, para 15.

⁶ Para una breve visión en conjunto de esta regla en el contexto de reclamaciones de responsabilidad por productos, ver Mathias Reimann, “Liability for Defective Products at the Beginning of the Twenty-First Century: Emergence of a Worldwide Standard?”, 51 *American Journal of Comparative Law* 751 (2003), en pp. 798-799.

partes puedan presentar un reclamo basado en la responsabilidad extracontractual. Esta solía ser la doctrina adoptada en Francia, cuya delegación propuso en la Conferencia de 1980, junto con otras delegaciones, la adopción del artículo 5 CISG.⁷ En aquellas jurisdicciones que adhieren a la doctrina de la no acumulación, la ausencia del artículo 5 CISG podría haber conducido a excluir los reclamos basados en derecho interno, tanto aquellos fundados en la responsabilidad extracontractual –en razón del artículo 7(2) CISG—como los fundados en la responsabilidad extracontractual –excluida en razón de la prohibición de acumular las responsabilidades. Por esta razón es que el razonamiento avanzado por la delegación francesa, en el sentido de que se obtendrían resultados diferentes dependiendo de la caracterización que haga el derecho interno del reclamo contra el vendedor, no se compadece con el régimen imperante en aquellos países que se adhieren a la regla o doctrina del *non-cumul*. La explicación ofrecida por la delegación francesa acerca de los problemas que podrían surgir “en países donde la responsabilidad por las mercaderías defectuosas reposa en la violación por parte del vendedor de las garantías por vicios ocultos” es probable que haya querido referirse a la situación que se presenta en países que siguen la doctrina del *non-cumul*, aunque no pareciera haber sido éste el entendimiento de otras delegaciones o futuros comentaristas.⁸

D. Razones para no excluir reclamos de derecho interno destinados a proteger “intereses extra-contractuales”

2.1.8. A pesar de lo cuestionable de la suposición sobre la cual se elaboró el artículo 5 CISG, cabe preguntarse cuáles son los intereses que persigue proteger esta disposición. La consecuencia práctica en aplicar la CISG a los reclamos del comprador es que éste queda sujeto a los requisitos de

⁷ La regla francesa fue construida en una combinación de la regla *non-cumul* y un régimen sobre responsabilidad sobre los productos basados en derecho contractual (*action directe*). Ver por ejemplo, Jean-Sébastien Borghetti, “The Development of product liability in France”, en Simon Whittaker ed., *The Development of Product Liability* (Cambridge: Cambridge University Press, 2010), pp. 93-94. La ejecución de la directiva europea de 1985 sobre responsabilidad en los productos establece una excepción particular a la regla *non-cumul*; un reclamo por la responsabilidad por los productos basada en el Art. 1386-1 del Código Civil francés ya no excluye la acción por responsabilidad extracontractual bajo el derecho francés (Oxford: Oxford University Press, 2005), p. 96.

⁸ Por ejemplo, ver las intervenciones de algunos delegados durante la Conferencia de Viena: Schlechtriem, *supra* nota 4, pp. 34-35; Enderlein/Maskow, *supra* nota 4, Art 5, para 1.1.

la misma CISG. Cabe destacar que, con excepción de lo dispuesto en el artículo 40 CISG, los artículos 38 y 39 CISG impiden al comprador interponer reclamos sin haber previamente notificado dentro de un plazo razonable al comprador respecto de los defectos de las mercaderías –aunque el artículo 44 CISG podría aminorar de algún modo dicho resultado–, ni tampoco se habilita dicho reclamo cuando el accidente causado por los defectos ocurre más de dos años después de que los bienes fueron entregados al comprador. Estas limitaciones pueden ser apropiadas para proteger “intereses contractuales” que han sido negociados por las partes, pero podrían no ser apropiadas para proteger intereses afectados por “la muerte y lesiones corporales”, que no surgen del contrato y cuyo cuidado y protección las partes no negociaron o renunciaron.

2.1.9. La política detrás del artículo 5 CISG es por tanto el asegurar que la responsabilidad del vendedor no se encuentra limitada por la CISG con respecto a intereses extra-contractuales: i.e., reclamos bajo el derecho interno que protegen dichos intereses, independientemente de su caracterización. Ésta política tiene implicaciones respecto de la responsabilidad por daños causados a los bienes, tema que será tratado más adelante, en el párrafo 3.2.

2.1.10. Algunos comentaristas postulan que el vendedor podría asumir una obligación contractual adicional con la finalidad de proteger la vida e integridad física del comprador, y que por tanto el artículo 5 CISG no excluiría la aplicación de la CISG en caso de incumplimiento de dicha obligación. Esta situación se presentaría, por ejemplo, si el vendedor promete advertir al comprador de ciertos riesgos en el uso de las mercaderías. En tales casos, podría considerarse que el vendedor asumió de manera implícita una obligación de pago por lesiones corporales eventualmente causadas al comprador a raíz de la falta de cumplimiento de las obligaciones del vendedor⁹. Esto comportaría una derogación contractual (bajo el artículo 6 CISG) del artículo artículo 5 CISG. Sin embargo, esto presenta la cuestión, no examinada en esta

⁹ Rolf Herber, en Peter Schlechtriem ed., *Commentary on the UN Convention on The International Sale of Goods (CISG)*, 2ª Edición (en su traducción), (Oxford: Oxford University Press, 1998), Art 5, para 5; Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 5; Schwenger/Hachem, supra nota 1, Art 5, paras 6-7; Loukas Mistelis/John Ribeiro, in Stephan Kröll, Loukas Mistelis, & Pilar Perales Viscasillas eds., *UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) Commentary* (München: C.H. Beck, 2011), Art 5, paras 7-8.

Opinión, si las partes pueden limitar válidamente la responsabilidad del vendedor por lesiones corporales. Si tales términos contractuales excluyen de algún otro modo los remedios previstos por el derecho interno es una cuestión que debe decidirse en base a las normas de derecho internacional privado que resulten aplicables (artículo 4(a) CISG).¹⁰

2.2 Cuando un contrato de compraventa incluye mano de obra u otros servicios (artículo 3(2) CISG), conforme al artículo 5 CISG, la Convención no rige la responsabilidad del vendedor ante el comprador o cualquier otra persona por muerte o lesiones corporales causados por dichos servicios.

Comentario

2.2.1 De acuerdo con el artículo 3(2) CISG, la Convención se aplica a contratos de compraventa de mercaderías que implican el suministro de mano de obra u otros servicios, siempre y cuando dichos servicios no constituya la parte principal de la obligación de la parte que provee las mercaderías. Esos contratos son considerados como compraventa de mercaderías. Acerca de la interpretación del artículo 3(2) CISG, el Consejo Consultivo ya ha emitido la Opinión no. 4 (CISG-AC Opinión no. 4), Contratos para la Compraventa de Mercaderías que han de ser Manufacturadas o Producidas y Contratos Mixtos (artículo 3 CISG), 24 de octubre del 2004. Relator: Profesor Pilar Perales Viscasillas, Universidad Carlos III de Madrid.

2.2.2 En este tipo de contratos las lesiones corporales pueden ser causadas por la mano de obra u otros servicios, en vez de las mercaderías elaboradas. Surge entonces la cuestión si los reclamos destinados a ser indemnizado por las lesiones corporales causados por la mano de obra u otros servicios se rige por la CISG o bien, conforme al artículo 5 CISG, por el derecho interno aplicable. Es probable que los redactores de la CISG no hayan previsto

¹⁰ Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 10.

esta situación¹¹. En tal caso, la responsabilidad del vendedor por la muerte o lesiones corporales no debería regirse, de acuerdo con el artículo 5 CISG, por la Convención.¹² Aunque una lectura literal del artículo 5 CISG pueda conducir a un resultado diferente, las razones que inspiraron la adopción del artículo 5 CISG, de relegar al derecho interno lo relacionado con la responsabilidad por las lesiones corporales, se aplican tanto si las lesiones corporales fueron causadas por las mercaderías o por fallas en los servicios prestados por el vendedor. No hay razón para distinguir estos dos casos¹³.

2.3 Aquellas reclamaciones del comprador para que el vendedor lo indemnice por los daños que surgen de la responsabilidad del comprador por la muerte o lesiones corporales que las mercaderías o servicios suministrados por el vendedor han causado a un tercero constituyen reclamaciones por pérdidas pecuniarias (*pecuniary loss*) del comprador y no califican como reclamaciones por “responsabilidad del vendedor por muerte o lesiones corporales” bajo el Artículo 5 CISG. Estas reclamaciones se rigen por la CISG, excluyendo toda otra reclamación basada en el derecho interno aplicable, ya sea contractual o no.

Comentario

2.3.1 Las lesiones corporales causadas por las mercaderías o por servicios a terceros diferentes del comprador, tales como un sub-comprador, gerente, empleado, o familiar del comprador, constituyen daños causados por las mercaderías o por los servicios a “cualquier persona”. Por

¹¹ Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 5; Schwenger/Hachem, supra nota 1, Art 5, para 7.

¹² **Suiza** 26 de Abril de 1995, HG Zürich, caso CLOUT no. 196, CISG-Online no. 248 (caso de instrumento para flotar). Sin embargo, este caso no hace referencia a lesiones corporales sino daños a la propiedad causados por defectos en el servicio.

¹³ Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 5; Schwenger/Hachem, supra nota 1, Art 5, para 7; Ingeborg Schwenger, en Ingeborg Schwenger ed., *Schlechtriem & Schwenger Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, 3^{era} Edición (Oxford: Oxford University Press, 2010), Art 74, para 32.

lo tanto, si el comprador ha compensado a dichos terceros por las lesiones corporales sufridas por ese tercero, lesiones por las cuales el comprador es responsable conforme al derecho interno aplicable, para luego volcarse contra el vendedor por recurso o indemnización, podría parecer que tales reclamaciones persiguiendo la repetición o indemnización por lo pagado al tercero, se apoyan en la responsabilidad del vendedor por “las lesiones corporales causadas a una persona por las mercaderías”, por lo que se encontrarían fuera del ámbito de aplicación de la CISG. Ésta interpretación, respaldada por varios comentaristas¹⁴, se conforma con la posición de la delegación francesa en la Conferencia de Viena, en donde las palabras “a una persona” fueron “introducidas en deferencia a los deseos de ciertas delegaciones con el fin de dejar en claro el significado de la disposición [del artículo 5 CISG] que se refiere a los reclamos que una de las partes del contrato pueda tener contra la otra parte, basado en un reclamo interpuesto por un tercero contra el primero”¹⁵

2.3.2 Sin embargo, la interpretación que se compadece mejor con la Convención es que tales reclamos del comprador no se encuentran excluidos por el artículo 5 CISG, encontrándose dichos reclamos regidos por la CISG con exclusión de cualquier otra acción permitida bajo el derecho interno aplicable, ya sea contractual o no¹⁶. De

¹⁴ Este es el punto de vista prevalente. Por ejemplo, Schlechtriem, supra nota 4, p. 34; Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 7 (sin embargo, el Professor Schlechtriem posteriormente revise su punto de vista, ver nota al pie 16); Warren Khoo, in C.M. Bianca & J.M. Bonell eds., *Commentary on the International Sales Law* (Milan: Giuffrè, 1987), Art 5, para 2.2; Bernard Audit, *La vente internationale de marchandises* (Paris: L.D.G.V., 1990), p. 36; Franco Ferrari, “The Interaction between the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods and Domestic Remedies (Rescission for Mistake and Remedies in Tort Law)”, 71 *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 52 (2007), p. 73; Herber, supra nota 9, Art 5, para 7.

¹⁵ A/CONF.97/C.1/SR.35, para 42, en *Records Oficiales* (supra nota 2), p. 423, reproducido en *Historia Documental* (supra nota 2), p. 644.

¹⁶ Joseph Lookofsky, “In Dubio Pro Conventione? Some Thoughts about Opt-outs, Computer Programs and Preemption under the 1980 Vienna Sales Convention (CISG)”, 13 *Duke Journal of Comparative and International Law* 263 (2003), at p. 287 nota al pie 119; Michael Bridge, *The International Sale of Goods*, 3era ed., (Oxford: Oxford University Press, 2013), para 10.27; Michael Bridge, en James Fawcett, Jonathan Harris, & Michael Bridge, *International Sale of*

acuerdo a este punto de vista, que encuentra soporte en un fallo alemán¹⁷, el reclamo del comprador se basa en su pérdida económica o el débito ocasionado a su patrimonio (“*balance sheet loss*”)¹⁸. La política del artículo 5 CISG no es tergiversada por tal interpretación, ya que el sub-comprador o cualquier tercero que sufriera las lesiones corporales ya ha sido compensado por el comprador, sin que sea necesario una protección adicional.

2.3.3 Esta interpretación pareciera ignorar, a primera vista, la expresión “*cualquier persona*” incorporada al artículo 5 CISG. Sin embargo, cabe distinguir entre quien sufrió “la muerte o lesión corporal” de la cuestión de si la responsabilidad del vendedor es “por muerte o lesión corporal”, ya que se trata de dos cuestiones separadas.

2.3.4 Esta última cuestión fue examinada más atrás, en el para. 2.3.2. En cuanto a la muerte o la lesión corporal causada, por ejemplo, al sub-comprador, sin duda que se trata de la “muerte o lesión corporal a cualquier persona”, y el artículo 5 CISG pareciera excluir del ámbito de la CISG la responsabilidad del vendedor frente esas terceras personas. Sin embargo, pareciera tratarse de una confusión en la redacción del artículo 5 CISG, ya que la Convención no se ocupa de los reclamos de terceros contra el vendedor, con quien dichos terceros no tiene relación contractual alguna. La CISG rige “*los derechos y*

Goods in the Conflict of Laws (Oxford: Oxford University Press, 2005), para 16.79; Mistelis/Ribeiro, supra nota 9, Art 5, paras 13-14. El punto de vista que fuera revisado por el Profesor Schlechtriem (de su original, ver supra nota 14) es que dichos reclamos se rigen por la CISG, pero sin perjuicio de los reclamos concurrentes habilitados por el derecho interno. Peter Schlechtriem & Petra Butler, *UN Law on International Sales* (Berlin-Heidelberg: Springer, 2009), pp. 39-40. Ver también Schwenger/Hachem, supra nota 1, Art 5, para 10.

¹⁷ **Alemania** 2 de Julio de 1993 OLG Düsseldorf, caso CLOUT no.49, CISG Online no.74 (máquina de cortar de enchapado). La corte ordenó al vendedor pagar los daños e indemnizar al comprador contra la pérdida sufrida en el pago de reclamaciones por lesiones en su contra por terceros (sub-compradores) por el daño causado por defectos en las mercaderías.

¹⁸ Bridge, supra nota 16 (Compraventa Internacional de Mercaderías), para 10.27; Schwenger/Hachem, supra nota 1, Art 5, paras 8-10; Mistelis/Ribeiro, supra nota 9, Art 5, paras 13-14.

obligaciones del vendedor y del comprador”, pero no la relación jurídica éstos con los terceros (artículo 4 CISG).

2.3.5 Por ello es que esta Opinión no trata de los reclamos de terceros en contra del comprador, o los recursos que pudiera tener el vendedor en contra del fabricante o su proveedor. Estas son las cuestiones que deben ser resueltas de acuerdo con el derecho aplicable a la relación contractual.

3 Responsabilidad del vendedor por daños a la propiedad

3.1 La CISG rige la responsabilidad del vendedor por daños y perjuicios a la propiedad del comprador causados por las mercaderías o servicios suministrados por el vendedor.

Comentario

A. Reclamos bajo la CISG por daños y perjuicios causados a la propiedad

3.1.1 El artículo 5 CISG no excluye del campo de aplicación de la CISG reclamos por daños a la propiedad causados por las mercaderías o servicios proveídos por el vendedor. Estos daños y perjuicios pueden ser recuperados conforme al artículo 74 CISG, por lo que CISG se aplica a este punto¹⁹. El párr. 3.1.4 se ocupa de examinar si en este supuesto la aplicación de la CISG excluye todo tipo de reclamo basado en el derecho interno.

3.1.2 Durante las discusiones en el seno de la Conferencia de Viena en reacción con el artículo 5 CISG, se consideró una propuesta para extender la exclusión del artículo 5 CISG a todo reclamo de responsabilidad por productos elaborados, incluyendo aquellos relacionados con el daño sufrido a la propiedad²⁰. Si bien la propuesta de expandir

¹⁹ **Suiza** 26 de Abril de 1995, HG Zürich, caso CLOUT no.196, CISG Online no.248 (caso de instrumento para flotar).

²⁰ A/CONF.97/C.1/SR.3, paras 14 et seq., en *Records Oficiales* (supra nota 2), pp. 245-246, reproducido en *Historia Documental* (supra nota 2), pp. 466-467.

la aplicación del artículo 5 CISG contó con algún apoyo, no fue adoptada, fundamentalmente, en razón de las dificultades para definir “*responsabilidad derivada de las mercaderías*”²¹. El delegado sueco señaló el retroceso que significaría, desde el punto de vista de la uniformidad, adoptar tal propuesta, ya que “*se eliminarían del campo de aplicación de la [CISG] casos tales como el suministro de repuestos defectuosos para aeronaves y materias primas defectuosas que dañan el producto final, sin poderse determinar las reglas a ser aplicadas en tales supuestos. Surgirían problemas en la determinación del derecho aplicable y las partes tendrían que familiarizarse con ordenamientos jurídicos que no conocen.berán informarse sobre sistemas no familiares. Eso sería un retroceso para los esfuerzos de unificación*”²². La delegación francesa explicó, desde el punto de vista de los intereses protegidos por la CISG, por qué la propuesta que después se convertiría en el artículo 5 CISG, no excluye del ámbito de aplicación de la Convención todo aquello que se refiere a las acciones por daño al patrimonio: “fue la opinión del patrocinador [de la propuesta] que el daño a la propiedad se encontraba incluido en la pérdida comercial o económica, reconociendo la importancia que reviste este punto. En el caso de excluirse los reclamos por daño a propiedad, se presentaría un conflicto con otras disposiciones de la Convención, incluyendo aquellas que se ocupan de la conformidad de las mercaderías.”²³

- 3.1.3 Por lo tanto, si los daños a la propiedad fueron causados por el incumplimiento del vendedor y si ese resultado era previsible, la determinación de su responsabilidad cae dentro del ámbito de aplicación de la Convención. Sin embargo, continúa siendo un tema de debate si la

²¹ *Ibid.*

²² A/CONF.97/C.1/SR.3, para 20, en *Records Oficiales* (supra nota 2), p. 245-246, reproducido en *Historia Documental* (supra nota 2), pp. 466-467.

²³ A/CONF.97/C.1/SR.3, para 26, en *Records Oficiales* (supra nota 2), p. 246, reproducido en *Historia Documental* (supra nota 2), p. 467.

aplicación de la CISG excluye por completo reclamos bajo el derecho interno por daños a la propiedad.²⁴. Los párrafos 3.2 y 3.3 examinan esta cuestión, concluyendo que por lo general la CISG no excluye la posibilidad de entablar reclamos bajo el derecho interno por daños en la propiedad (para 3.3), i.e., los remedios son concurrentes, aunque en ciertos casos se excluye dicha posibilidad (para 3.2).

B. Exclusión de reclamos bajo el derecho interno

3.1.4 La cuestión si la CISG excluye reclamaciones de derecho interno debe ser decidida por propia Convención.²⁵. Esta cuestión concierne a la permisibilidad de la concurrencia de reclamos basados en la CISG y en el derecho interno. Cuestiones comparables pueden surgir de situaciones diferentes a las relacionadas con la acción de responsabilidad por daños a la propiedad. Por ejemplo, cabe preguntarse si es admisible la concurrencia de reclamos bajo la CISG y aquellos permitidos por el derecho interno basados en la negligencia, dolo, interferencia ilícita con el contrato²⁶, etc. Esta Opinión no

²⁴ “**Concurrencia**” es apoyada por ejemplo por, Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, paras 9-10; Lookofsky, supra nota 16, pp. 285-288; Joseph Lookofsky, *Understanding the CISG*, 4th (mundial) ed. (The Netherlands: Kluwer, 2012), para 4.6; Ferrari, supra nota 14, pp. 74-78, mientras que la “**exclusión**” es apoyada por ejemplo por, John Honnold, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, 4th ed., editado y actualizado por Harry Flechtner (The Netherlands: Kluwer, 2009), para 73; Enderlein/Maskow, supra nota 4, Art 5, nota 1.2; Mistelis/Ribeiro, supra nota 9, Art 5, paras 24-27.

²⁵ Khoo, supra nota 14, Art 4, para 3.3.5 and Art 5, para 3.2; Peter Schlechtriem, “The Borderland of Tort and Contract – Opening a New Frontier?”, 21 *Cornell International Law Journal* 467 (1988), p. 428; Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 12; Schwenger/Hachem, supra nota 1, Art 5, para 15.

²⁶ La mayoría de la jurisprudencia que trata con esta cuestión sobre concurrencia en reclamaciones relacionadas con estas otras situaciones, tienden a decidir que la CISG no excluye reclamaciones por responsabilidad extracontractual: por ejemplo, **Estados Unidos**, 29 de Agosto del 2000, Corte Federal de Distrito, Distrito Este de Pensilvania (*Viva Vino Import Corp. v. Farnese Vini S.r.l.*), caso CLOUT no. 420, CISG-Online no. 675; **Estados Unidos** 10 de Mayo del 2002 Corte Federal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York (*Geneva Pharmaceuticals Technology Corp. v. Barr Labs. Inc.*), caso CLOUT no. 579, CISG-Online no. 653; **Australia** 17 de Enero del 2003 Suprema Corte del Oeste de Australia (*Ginza Pte Ltd v Vista Corp. Pty Ltd*), CISG-Online no. 807; **Estados Unidos** 10 de Octubre del 2006 Corte Federal de Distrito, Southern District of Ohio (*Miami Valley Paper, LLC v. Lebbing Engineering & Consulting GmbH*), CISG-Online no. 1362 (“the CISG does not prevent Plaintiff from pleading negligent misrepresentation and fraudulent inducement.”); **Estados Unidos** 23 de Agosto del 2006 Corte Federal de Distrito, Distrito del Sur de Nueva York (*TeeVee Tunes, Inc. v. Gerhard*

se ocupa de estas cuestiones.

3.1.5 Sin embargo, cabe destacar que aunque se decida, conforme a la CISG, excluir reclamos bajo el derecho interno, la posibilidad de presentar reclamos concurrentes dependerá al fin y al cabo de si el derecho aplicable se adhiere a la doctrina de *cumul* o *non-cumul* de responsabilidades.²⁷. Si el derecho aplicable adopta la regla *cumul*, será posible presentar reclamos concurrentes, pero si el derecho interno adopta la regla de *non-cumul*, cabe presumir que sólo serán permitidos aquellos reclamos habilitados por la CISG. Este resultado será determinado con independencia de lo que decida la CISG.

3.1.6 Al considerar si los reclamos por daños a la propiedad bajo el derecho interno se encuentran excluidos por la CISG, lo importante es no perturbar el equilibrio de dañar

Schubert GmbH), CISG-Online no. 1272; **Estados Unidos** 18 de Marzo del 2008 Corte Federal de Distrito, Distrito del Este de Kentucky (*Sky Cast, Inc. v. Global Direct Distribution, LLC*), CISG-Online no. 1652; **Estados Unidos** 26 de Marzo del 2009 Corte Federal de Distrito, Distrito del Sur de Ohio (*Miami Valley Paper, LLC v. Lebbing Engineering & Consulting GmbH*), CISG-Online no. 1880.

Algunas decisiones exhiben mayores matices en su fundamentación: **Israel** 17 de Marzo del 2009 Suprema Corte de Israel (*Pamesa Ceramica v. Yisrael Mendelson Engineering Technical Supply, Ltd*), CISG-Online no. 1980 (“*existen fundamentos para distinguir entre aquellos derechos y acciones creados por las partes en el contrato, que sólo a la Convención le debe amparar, y aquellos derechos amparados por el derecho de la responsabilidad extracontractual, que habilita al actor a demandar por daños bajo el derecho interno. [...] Si [el vendedor] fue culpable en este último sentido, esta culpa no constituye un incumplimiento negligente de una obligación contractual, sino una infracción a una obligación general de cuidado impuesta a los fabricantes no derivada del acuerdo de las partes. Por lo tanto, no debería existir, prima facie, obstáculo alguno a este reclamo.*”); **Estados Unidos** 23 de Diciembre del 2009, Corte Federal de Distrito, Distrito Este de Arkansas (*Electrocraft Arkansas, Inc., v. Super Electric Motors, Ltd*), CISG-Online no. 2045 (Una demanda por responsabilidad civil es excluida si esconde “un incumplimiento del contrato disfrazado”. En tal caso, uno de los reclamos interpuestos por el comprador fue una demanda basada en negligencia o responsabilidad objetiva por incumplimiento de la obligación del vendedor de entregar los bienes. Se sostuvo que tal reclamo era excluido por la CISG. Por otro lado, el tribunal sostuvo que la CISG no precluye el reclamo del comprador por daños y perjuicios basados en la “estafa, fraude, dolo y daño malicioso a los intereses económicos”, como así también en una “interferencia dolosa a las expectativas de negocios” del vendedor.

Para una discusión discusión de la jurisprudencia (así como de la teoría), ver Joseph Lookofsky, “Not running wild with the CISG”, 29 *Journal of Law and Commerce* 141 (2011); Pascal Hachem, “Property Damages under the CISG”, in Ingeborg Schwenzer & Lisa Spagnolo eds., *State of Play* (The Hague: Eleven International Publishing, 2012).

²⁷ Schlechtriem, supra nota 4, p. 35; Schlechtriem, *Borderland* (supra note 25), p. 470; Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 10; Schwenzer/Hachem, supra nota 1, Art 5, para 14.

el balance de intereses y la uniformidad obtenida por la Convención, permitiendo la aplicación de remedios previstos por el derecho interno²⁸. Por otro lado también es importante evitar extralimitar la aplicación de la CISG, que ha sido diseñada para equilibrar los intereses contractuales del vendedor y el comprador, que nacen del contrato, por lo que los intereses extracontractuales no deberían de ser exclusivamente amparados por la CISG.²⁹ Los intereses extracontractuales existen independientemente del contrato. Si la protección de tales intereses han de regirse de manera exclusiva por la CISG, entonces *“la celebración de un contrato de compraventa internacional de mercaderías equivaldría a renunciar a los derechos que nacen de responsabilidad civil extracontractual”*³⁰, renuncia que no cabe presumir haya sido negociada por el comprador³¹.

²⁸ E.g., Honnold/Flechtner, supra nota 24, pp. 73-76; Enderlein/Maskow, supra nota 4, Art 5, para 1.2.

²⁹ Esta idea básica fue enunciada en Schlechtriem, Borderland (supra nota 25), p. 473, Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 10. Ver también, Ferrari, supra nota 14, pp. 74-76; Lookofsky, supra nota 16, pp. 286-288. Un argumento similar fue interpuesto por la delegación francesa en la deliberación de la Conferencia de Viena. Ver el texto que se acompaña supra nota 23. Aunque la declaración de la delegación francesa se limitó a cierto tipo de daño a la propiedad (comparar paras 3.2 and 3.3), el argumento destaca que ciertos daños a la propiedad, cuando han sido parte de la negociación contractual, deben ser exclusivamente reglados por la CISG.

Contra, Honnold/Flechtner, supra nota 24, para 73; Khoo, supra note 14, Art 5, para 3.2; Audit, supra note 14, p. 36; Enderlein/Maskow, supra note 4, Art 5, para 1.2; Herber, supra nota 9, Art 5, para 9; Mistelis/Ribeiro, supra nota 9, Art 5, paras 25-26.

³⁰ Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 10.

³¹ En vez de enfocarse en la naturaleza del “interés” protegido, esta línea de análisis enfoca la naturaleza del deber u “obligación” incumplida por el vendedor: i.e., si la obligación incumplida por el vendedor fue una “obligación contractual” o si fue un “deber general” no originado en el contrato. Ver, Schlechtriem, Borderland (supra nota 25), p. 473; Schwenger/Hachem, supra nota 1, Art. 5, para 14. Ver también, **Bélgica** 14 de Abril del 2004 Appellate Court Antwerp (*ING Insurance v. BVBA HVA Koeling and Fagard Winand; HVA Koeling BVBA v. Fagard Winand and Besseling Agri-Technic BV*), CISG-Online no. 1634 (*“Una parte contratante que cometa una falta en el cumplimiento de lo acordado solo podrá ser responsable en base extra contractual si la falta alegada no constituya una infracción a su obligación contractual sino una violación a su obligación general de cuidado, si dicha falta causa daños diferentes a los que se originan en el incumplimiento de lo acordado.”*) (traducción al español citada de <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040414b1.html>>); **Israel** 17 de Marzo del 2009 Suprema Corte de Israel (*Pamesa Ceramica v. Yisrael Mendelson Engineering Technical Supply, Ltd*), CISG-Online no. 1980, ver supra nota 26.

En esencia, estos dos puntos de vista analizan ambas caras de una misma moneda. El incumplimiento de una “obligación general” de no causar daño a otro resultará en una

3.2 Si los daños y perjuicios son causados por las mismas mercaderías, la responsabilidad del vendedor se rige por la CISG, con exclusión de cualquier otra reclamación basada en derecho interno, ya sea contractual o no. La misma regla se aplica si los daños y perjuicios son causados a bienes que acompañan a las mercaderías, a bienes combinados o mezclados con las mercaderías, o que son procesados por las mercaderías en el curso normal de los negocios o de su uso.

Comentario

3.2.1 Si un defecto en las mercaderías resulta en destrucción o daños en las mismas mercaderías, la CISG rige la responsabilidad del vendedor, excluyendo cualquier remedio del derecho interno³². El esquema de remedios del comprador establecido en la CISG ha sido diseñado precisamente para tratar tal situación. Si se habilitaran remedios concurrentes bajo el derecho doméstico, perderían sentido las disposiciones de los artículos 38 y 39 CISG.

3.2.2 Del mismo modo, si un defecto en las mercaderías causa daños a otros bienes que es previsible sean utilizados con las mercaderías vendidas, en el curso normal de los

violación de los intereses extra contractuales”. Ver Schlechtriem, *Borderland* (supra nota 25), p. 473. Esta Opinión adopta el punto de vista enfocado en el “interés” creado por el contrato, al encontrarse en mayor armonía con la metodología básica de la CISG. Ver artículo 25 CISG, el cual se refiere a “*lo [que la parte agraviada] tiene derecho a esperar conforme al contrato*” en la determinación en la existencia de un incumplimiento sustancial, y el artículo 74 CISG, enfocando la previsibilidad “*al tiempo de la conclusión del contrato*” para determinar la medida de los daños y perjuicios.

³² **De Acuerdo**, por la razón de que esto no es un interés extra contractual: Ferrari, supra nota 14, p. 76. La misma conclusión también es apoyada por comentaristas que consideran a la CISG como exclusivamente aplicable para determinar la responsabilidad por daños a la propiedad: Honnold/Flechtner, supra nota 24, para 73; Audit, supra nota 14, p. 36; Herber, supra nota 9, Art 5, paras 9-10.

Contra, Schlechtriem, supra nota 4, p. 35; Schlechtriem, *Borderland* (supra note 25), pp. 473-474; Lookofsky, supra nota 16, p. 287. La diferencia entre esta Opinión y los puntos de vista de los Profesores Schlechtriem y Lookofsky reside en si la protección de la propiedad constituye, en sí mismo, un interés extra contractual o no. Ésta opinión considera tal interés como “contractual” por las razones establecidas en los paras 3.2.1 al 3.2.3. Un tribunal ha adoptado este punto de vista: **Canadá** 14 de Noviembre del 2003 Tribunal Superior de Justicia, Ontario (*Shane v. JCB Belgium*), caso CLOUT no. 533, CISG-Online no. 805 (la compra de un tractor quemado debido a la fabricación negligente).

negocios o en el curso normal del uso, la responsabilidad del vendedor se rige por la CISG, con exclusión de cualquier remedio de derecho interno. Qué significan en el curso “normal” de los negocios es un tema a decidir conforme al artículo 35 CISG, ya que se trata de determinar si la protección de dichos bienes debe considerarse parte del “interés contractual”. Por lo tanto, si las partes han acordado que los bienes se encontrarán anexados, combinados, mezclados con otra propiedad, o que las mercaderías serán usadas para procesar otros bienes, tal uso será considerado en el curso “normal” de los negocios o en el curso normal de uso (artículo 35(1) CISG). Del mismo modo, si las mercaderías son de un tipo que suelen ser utilizadas por lo general con otras mercaderías (artículo 35(2)(a) CISG), la responsabilidad por el daño ocasionado a dichas mercaderías se determinará exclusivamente por la CISG. Esto es así porque al tomarse en cuenta la salvaguarda de dichos bienes en la negociación entre las partes, se incorpora dicho interés al “interés contractual” cuya protección se encuentra a cargo de la uniformidad regulatoria deseada. Por ejemplo, si una batería defectuosa de una computadora u ordenador portátil prende fuego y destruye la computadora, la responsabilidad del vendedor se rige exclusivamente por la CISG. Si el pegamento defectuoso daña la mercadería a la que se encuentra “adherida” o con la que se encuentra “combinada”, tal daño en dicha mercadería debe regirse exclusivamente por la CISG. Si el pescado infectado por un virus es vendido y “mezclado” en el curso normal de los negocios con otros pescados del comprador, dañando de esta forma todo el cargamento de pescados, tal daño a la propiedad es exclusivamente gobernado por la CISG³³. El mismo principio se aplica si las mercaderías son usadas para ser “procesadas” con otros bienes³⁴. Por ejemplo, si la sierra defectuosa daña la

³³ **Alemania** 26 de Mayo de 1998 OLG Thüringen (caso pescado vivo), caso CLOUT no. 280, CISG-Online no. 513.

³⁴ Un tribunal belga decidió lo contrario en un caso en donde un sensor defectuoso causó daños a los productos. **Belgica** 14 de Abril del 2004 Corte Antwerp de Apelación (*ING*

madera, el vendedor de la sierra será responsable por daños a la propiedad bajo la CISG. Todos estos son casos en los que el vendedor debe tomar en cuenta la posibilidad de los daños a la propiedad.

3.2.3 El mismo principio se aplica a aquellas situaciones en las que el comprador puso en conocimiento del vendedor, al momento de celebrarse el contrato, cualquier propósito particular por el cual las mercaderías serían utilizadas, a menos que las circunstancias indiquen que el comprador no se basó, o era irrazonable que el comprador confiara, en la pericia o buen juicio del vendedor. (artículo 35(2)(b) CISG).

3.2.4 Para el propósito de esta opinión, los términos “anexados”, “combinados”, o “mezclados” no se refieren al derecho de dominio sobre dichos bienes.³⁵. Las mercaderías se encuentran “anexadas” o “combinadas” si se encuentran físicamente unidas, siendo irrelevante si pertenecen a diferentes dueños o si pueden o no separarse. Mercaderías “mezcladas” contempla situaciones las que (independientemente si se trata de mercaderías sólidas, líquidas o gaseosas) se encuentran puestas en conjunto resultando en una mezcla. Es irrelevante si es imposible o económicamente irrazonable separar la mezcla, retornando al estado original de sus elementos constituyentes. También es irrelevante si el derecho de dominio sobre los elementos originales que constituyen la mercadería pertenecían a diferentes personas o no.

3.3 Sin embargo, si los daños y perjuicios son causados a otros bienes del comprador, la aplicación de la CISG no excluye cualquier otra responsabilidad del vendedor bajo el derecho interno aplicable.

Insurance v. BVBA HVA Koeling and Fagard Winand; HVA Koeling BVBA v. Fagard Winand and Besseling Agri-Technic BV), CISG-Online no. 1634, supra nota 31.

³⁵ Para un análisis comparativo de derecho europeo por defectos en la propiedad por combinación y mezclados, ver Christian von Bar and Eric Clive eds., *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, Edición completa, Volume 5n (Munich: Sellier, 2009), pp. 5116-5139.

Comentario

3.2.5 Cuando daños a la propiedad, diferentes a los descritos en para 3.2, son causados por las mercaderías o los servicios proveídos por el vendedor, la CISG rige la responsabilidad del vendedor pero sin excluir los reclamos que puedan ser procedentes bajo el derecho interno. Como ya fue explicado más arriba en el para 3.1.6, la protección de dichos bienes involucra un interés extra contractual, independiente del contrato. La existencia del contrato es simplemente incidental a tales daños y perjuicios. La CISG no debería de excluir la responsabilidad del vendedor bajo derecho interno en circunstancias en que la exoneración de responsabilidad no fue parte de la negociación de las partes³⁶.

3.2.6 Estas razones de política jurídica ya fueron mencionadas implícitamente en el artículo 5 CISG, pudiendo probablemente extraerse un principio general subyacente a la Convención (artículo 7(2) CISG) derivado de su artículo 5 CISG, esto es, la aplicación del derecho interno no queda excluido respecto de la protección de intereses extracontractuales. Con respecto a los reclamos por lesiones corporales protegidos por intereses extra contractuales, el artículo 5 CISG relega completamente la cuestión de la responsabilidad del vendedor al derecho interno aplicable. La aplicación del derecho interno en esta instancia queda preservada aún bajo los regímenes adheridos a la doctrina del *non-cumul*. Por otro lado, con

³⁶ Algunas convenciones sobre derecho contractual uniforme específicamente disponen que las reglas sobre "limitación de responsabilidad" bajo la Convención también se aplican a los reclamos bajo el derecho interno "ya sea fundada en un contrato, responsabilidad civil extracontractual o de otra manera". Cf. artículo 7(1) CISG, 1978 Convenio de las Naciones Unidas sobre el transporte Marítimo de Mercancías (las "Reglas de Hamburgo"); Artículo 7(1), 1991 Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional; Artículo 4, 2008 Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercaderías Total o Parcialmente Marítimo (las "Reglas de Rotterdam"). Debido a que la CISG no tiene una disposición parecida, la puerta sigue abierta a la interpretación presentada en el texto.

respecto a reclamos por daños a la propiedad, se aplica la CISG pero sin alterar el principio de que los intereses extracontractuales bajo el derecho interno no deberían estar excluidas por la CISG (ver paras 2.1.9))³⁷. Si el comprador puede optar por los remedios provistos por el derecho interno depende en última instancia si dicho derecho adopta la doctrina *cumul* o *non-cumul*, pero eso es una cuestión a determinar por el derecho interno. Sin embargo, si las partes válidamente incorporan intereses extra-contractuales dentro de su contrato, dichos intereses serán protegidos y regidos exclusivamente por la CISG (ver paras 2.1.10 y 3.2.2).

³⁷ El profesor Flechtner destaca un punto interesante, expresando que este resultado conduce a un “un extraño set de prioridades”, conforme al cual los reclamos de daños a la propiedad son favorecidas por encima de los reclamos por lesiones corporales, lo que no es probable que haya sido la intención de los redactores de la CISG. Flechtner, en Honnold/Flechtner, supra nota 24, at p. 100.

Sin embargo, la realidad es quizás más matizada. Primero que nada, la razón de que los redactores decidieran no excluir los daños a la propiedad se basa en la dificultad para distinguir varios tipos de daños en la propiedad y en definir responsabilidad del producto. Parece más razonable concluir que los redactores optaron por una “segunda mejor” alternativa. Ver para 3.1.2, y Schlechtriem, supra nota 1, Art 5, para 10. En segundo lugar, se consideró que, por lo general, las reglas de derecho interno sobre responsabilidad por productos elaborados eran más favorables al comprador, por lo que resultaba particularmente favorable al comprador radicar sus reclamos por la responsabilidad del vendedor exclusivamente en la CISG. En tercer lugar, dicho “*extraño set de prioridades*” no se materializaría en países que adhieren a la doctrina del *non-cumul*.