

# LA ADHESIÓN A LA CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS Y LA FORMACIÓN DEL CONTRATO EN DERECHO BRASILEÑO

## *ADHERENCE TO THE UNITED NATIONS CONVENTION ON CONTRACTS FOR THE INTERNATIONAL SALE OF GOODS AND THE FORMATION OF THE CONTRACT ON BRAZILIAN LAW*

CÉSAR TEIXEIRA  
*Abogado*

**Recibido:** 1 de septiembre de 2013

**Aceptado:** 10 de octubre de 2013

**Resumen:** en marzo de 2013, Brasil ratificó la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, en vigor en España desde el año 1991. De esta forma, Brasil se convierte en el Estado número 79 que incorpora la Convención, con lo que se trata de responder a las exigencias empresariales y académicas de dotar de seguridad y certeza a las relaciones contractuales que la mayor economía de América Latina mantiene con otros países que ya son parte en la Convención. En este trabajo se presta atención a las consecuencias que la entrada en vigor de la Convención tendrá en materia de formación del contrato, lo que tiene especial importancia para determinar cuándo nace el vínculo contractual.

**Palabras clave:** convención de Viena, formación del contrato, Código Civil brasileño.

**Abstract:** *in March 2013, Brazil ratified the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG), in effect in Spain since 1991. In this way, Brazil become 79th state incorporating the CISG, which seeks to respond to business and academic demands of providing security and certainty in contractual relationships that the largest economy in Latin Americans with other countries that are part of the CISG. This paper pays attention to the consequences that the force of the entry into the CISG will have on contract training, which is particularly important for determining when the contractual relationship is born. To conclude, this paper comparatively analyzes the current regim and the Brazilian Civil Code articles with the rules of the CISG.*

**Keywords:** *CISG, formation of the contract, Brazilian Civil Code.*

**SUMARIO:** 1. INTRODUCCIÓN. 2. ORIGEN DE LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS. 3. ÁMBITO DE APLICACIÓN. 4. BRASIL Y LA CONVENCIÓN DE VIENA. 4.1. Situación económica. 4.2. Posibilidades de aplicación de la Convención de Viena. 4.3. La adhesión de Brasil a la Convención. 5. LA FORMACIÓN

DEL CONTRATO. 5.1. Reglas del derecho brasileño. 5.2. Reglas de la Convención de Viena. 6. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

## 1. INTRODUCCIÓN

El comercio internacional constituye uno de los ejes de la economía mundial. A través de ello, la compraventa de mercaderías proporciona la integración de las naciones con el objetivo común de generar lucro, desarrollo económico y riqueza. Las normas del Derecho, más específicamente las reglas de Derecho internacional privado, son los instrumentos que facilitan el tráfico internacional de mercaderías. Sin embargo, la evolución social y la intensificación del comercio internacional exigen normas más específicas para tratar de la compraventa de mercaderías y que atiendan a los intereses de la comunidad internacional de comerciantes: un ordenamiento uniforme del comercio internacional frente al envejecimiento de los distintos ordenamientos nacionales.

Con esta misión nació en el día 11 de abril de 1980, en Viena, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG). Su texto es resultado de un largo trabajo realizado a lo largo de cinco décadas por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT o Instituto de Roma). Desde su entrada en vigor, el 1 de enero de 1988, el número de Estados Contratantes se ha incrementado al punto de ser posible afirmar que la Convención ha ganado aceptación mundial. En marzo de 2013 Brasil se convirtió en el Estado número 79 que incorporó la Convención. La reciente adhesión, tras muchos años de retraso en relación a sus principales socios comerciales, atiende a las exigencias empresariales y académicas de dotar de seguridad y certeza a las relaciones contractuales que mantiene con otros países que ya son parte en la Convención.

En este sentido, este trabajo analiza los criterios de aplicación de la Convención entre Estados Contratantes y no contratantes. También presta atención a las consecuencias que la entrada en vigor de la Convención en el ordenamiento jurídico brasileño tendrá en materia de formación del contrato, lo que tiene especial importancia para determinar cuándo nace el vínculo contractual. Con este fin, se analiza de forma comparativa el régimen en vigor y los artículos del Código Civil brasileño con la normativa de la Convención.

## 2. ORIGEN DE LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS

El desarrollo de los medios de transporte y navegación ocurridos en el siglo XIX facilitó las relaciones internacionales de comercio de mercaderías. Sin embargo, las diferencias de los ordenamientos jurídicos internos acerca del contrato de compraventa siempre representaron una gran dificultad para el desarrollo del comercio internacional. La búsqueda de seguridad y estabilidad en las relaciones

del comercio internacional hizo que en la década de los años veinte del siglo XIX comenzase la elaboración de un texto para unificar el derecho de compraventa internacional de mercaderías . El Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT o Instituto de Roma) se encargó de crear un Comité responsable de la elaboración de un proyecto con reglas uniformes acerca de la compraventa internacional. Este Comité elaboró un borrador inicial sobre el contrato de compraventa de bienes, el cual, después de ser sometido a aprobación por UNIDROIT, fue puesto a disposición de los Estados para sus análisis y comentarios. Sin embargo, el trabajo del Comité fue interrumpido por la Segunda Guerra Mundial.

En 1951 se convocó una Conferencia Diplomática internacional en La Haya, donde se decidió seguir con la unificación del derecho sobre compraventa y mantener la separación del estudio de las reglas relativas a la formación del contrato. En 1964 se convocó otra Conferencia en La Haya, en esta ocasión se adoptaron dos Convenciones: una relativa a un Derecho uniforme sobre compraventa internacional de mercaderías a través de la Ley Uniforme sobre la Venta Internacional de Bienes Muebles Corporales (LUVI o, en inglés, ULIS); y otra sobre un Derecho uniforme sobre la formación de contratos a través de la Ley Uniforme sobre la Formación de Contratos de Venta Internacional de Bienes Muebles Corporales (LUF-ULF). La Convención de La Haya entró en vigor en 1972.

A pesar de su calidad, las Convenciones de La Haya no tuvieron mucho éxito. Para San Juan Crucelaegui esto ocurrió debido al momento político en que fueron publicadas . No obstante, las Convenciones de La Haya de 1964 alcanzaron una considerable importancia práctica en los tribunales alemanes, belgas, holandeses, luxemburgueses e italianos en relación al desarrollo de los derechos internos acerca de la compraventa e incluso eran utilizadas como modelos por los legisladores nacionales que se encargaron de la reforma. Además, fueron la base para la creación del (nuevo) Derecho Uniforme de la Compraventa creado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL).

La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) fue constituida ante la solicitud del representante de Hungría en las Naciones Unidas con la finalidad de promover la armonización y unificación del Derecho de comercio internacional. El trabajo de UNCITRAL partió de las Convenciones de La Haya, que, como se sabe, no recibieron una gran adhesión. Con la finalidad de corregir los errores anteriores, fueron incorporados a los textos de la LUVI y de la LUF los cambios necesarios para que dichas leyes uniformes tuviesen en cuenta los intereses de diversos países con diferentes sistemas jurídicos, sociales y económicos. El método de trabajo fue mantenido por UNCITRAL, de modo que los textos de La Haya fueron trabajados separadamente. De esta forma, en 1976 el trabajo basado en la LUVI fue finalizado, dando lugar al Proyecto de Convención sobre compraventa, ratificado en la X Conferencia de UNCITRAL en Viena.

En el año siguiente, el trabajo sobre la LUF también fue finalizado, dando forma al Proyecto de Convención sobre formación, el cual fue aprobado en la XI sesión de UNCITRAL, en 1978, en Nueva York. En esta misma ocasión, se decidió unir ambos proyectos: nació así el Proyecto de Convención sobre contratos de compraventa internacional, que recibió la aprobación unánime de la Comisión. Este Proyecto y los comentarios hechos por los Estados miembros de las Naciones Unidas fueron la base para la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional (CISG), aprobada tras la votación artículo por artículo en la Conferencia de Viena, realizada en marzo y abril de 1980. También conocida como Convención de Viena, entró en vigor el 1 de enero de 1988, suscrita inicialmente por once Estados. Actualmente, la Convención de Viena está vigente en 79 países, los cuales tienen diferentes tradiciones jurídicas (*tanto de common law, como de civil law*) y diferentes sistemas económicos.

### 3. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Desde la primera sesión de trabajo, que se realizó entre los días 5 y 16 de enero de 1970, UNCITRAL priorizó la cuestión de la internacionalidad de los contratos de compraventa de mercaderías. Esto demuestra que desde el principio la Convención de Viena fue planificada para ser un instrumento jurídico de ámbito y carácter supranacional, por tanto, las relaciones contractuales estrictamente internas no pueden regularse por ella.

La regla general establecida en el artículo 1.1 es que las partes contratantes tengan establecimientos en Estados diferentes. Sin embargo, sólo la internacionalidad del contrato no es suficiente para garantizar la aplicación de la Convención de Viena. Además de la internacionalidad, es necesaria también la presencia de uno de los dos criterios presentes en los párrafos (a) y (b) del artículo 1.1.

El elemento de conexión presente en el párrafo (a), también llamado de aplicación directa o inmediata, determina que los Estados donde se ubiquen los establecimientos de las partes tienen que ser Contratantes, es decir, Estados que hayan ratificado la Convención de Viena. En este caso, la Convención es directamente aplicable, el juez del foro debe aplicarla como Derecho propio y no como Derecho extranjero.

La propia Convención aclara el concepto de establecimiento, en su artículo 10 y también el concepto de Estado Contratante (artículo 92.2).

También es posible la aplicación indirecta o mediata de la Convención a través del párrafo (b) del artículo 1.1. Este elemento de conexión es más complejo que el anterior, y fue una alternativa utilizada para aumentar el radio de acción de la Convención, la cual se aplica cuando las reglas de derecho internacional privado de un determinado foro llevan a la aplicación de la ley de un Estado Contratante. De esta forma, la compraventa debe ser internacional, pero no es necesario que los establecimientos de las partes estén situados en distintos Estados Contratantes,

siempre que las normas del derecho internacional privado aplicadas por el foro competente determinen la aplicación de la ley de un Estado Contratante.

Para posibilitar la aplicación de la Convención a través de este criterio es fundamental que las normas de derecho internacional privado del Estado del foro conduzcan a la aplicación del derecho de un Estado Contratante. Otro aspecto importante es que las normas de derecho internacional privado del Estado foro permitan la elección del derecho aplicable por las partes, pues de lo contrario puede resultar inválida la elección del derecho aplicable de un Estado Contratante e imposibilitar la aplicación de la Convención a través de su artículo 1.1 (b).

Es este sentido, se puede afirmar que la Convención de Viena puede ser aplicada aunque las dos partes no sean Estados Contratantes, a condición de que el contrato de compraventa esté regido por el Derecho de un tercer Estado vinculado por la Convención. Este criterio de conexión fue muy criticado durante el proceso de redacción del artículo 1.1 (b). Como consecuencia, se ha aprobado el artículo 95, que posibilita a los Estados Contratantes excluir la vinculación al criterio previsto en el artículo 1.1 (b). Según este artículo, todo Estado podrá declarar en el momento del depósito de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión que no quedará obligado por el apartado (b) del párrafo 1 del artículo 1 de la Convención.

De la utilización de la reserva del artículo 95 resultan diversas hipótesis. Siguiendo a Franco Ferrari, se analizan algunas de ellas:

a. El foro está situado en un Estado Contratante y reservatario: en este caso, si las normas de derecho internacional privado del foro reenvían a la ley de un Estado Contratante (reservatario o no), no se aplica la Convención y sí el Derecho nacional competente. Esto ocurre porque los Estados reservatarios sólo deben aplicar la Convención cuando ambas partes del contrato tengan sus establecimientos en Estados Contratantes.

Sin embargo, esta hipótesis puede contemplar la aplicación de la Convención cuando las normas de derecho internacional privado de un Estado Contratante y reservatario determinan la aplicación del Derecho de otro Estado Contratante (no reservatario), pues se entiende que al ratificar la Convención sin reservas dicho Estado la ha convertido en parte integrante de la *lex contractus*. Por otro lado, cuando las reglas ordenen la aplicación del ordenamiento del foro de un Estado Contratante y reservatario, se debe aplicar el Derecho doméstico.

b. El foro se encuentra en un Estado Contratante no reservatario cuyas normas de derecho internacional privado reenvían al derecho de un Estado Contratante y reservatario: parte de la doctrina entiende que en esta hipótesis no se aplica la Convención. En sentido contrario, FERRARI opina que sí se aplica la Convención, argumentando que la reserva del artículo 95 no puede vincular a Estados distintos del reservatario y además, la hipótesis cumple el requisito del artículo 1.1 (b).

Con base en los mismos argumentos, MUÑOZ y SCHWENZER también entienden que se aplica la Convención, a pesar de considerar que esta hipótesis

ocurre muy raramente en la práctica, pues con el creciente número de Estados Contratantes este tema pasará a ser un asunto meramente teórico.

c. El foro está en un Estado no contratante cuyas normas de derecho internacional privado reenvían a la ley de un Estado Contratante y reservatario: algunas sentencias alemanas, secundadas por parte de la doctrina, defienden la aplicación del derecho interno del Estado Contratante y reservatario en lugar de la Convención.

No obstante, FERRARI entiende que se debe aplicar la Convención, pero no en virtud del artículo 1.1 (b), sino como parte del derecho extranjero aplicable, identificado mediante las normas de derecho internacional privado. Argumenta también que esta solución está siendo confirmada por la jurisprudencia de los tribunales alemanes.

## **4. BRASIL Y LA CONVENCIÓN DE VIENA**

### **4.1. Situación económica**

Brasil tiene la mayor economía de América Latina. En 2012 su PIB totalizó 4,403 trillones de reales. Según proyecciones del Fondo Monetario Internacional (FMI), el crecimiento de Brasil superará el 3% en 2013 y el 4% en 2014, respaldado principalmente por la gradual recuperación mundial, la continuidad de las favorables condiciones de financiación y los altos precios de las materias primas.

En 2012, las exportaciones cerraron el año con valor de 242,6 mil millones de dólares y las importaciones alcanzaron 223,1 mil millones de dólares. El comercio exterior brasileño alcanzó un superávit de 19,4 mil millones de dólares. El grupo de bienes industrializados responde al 51,0% del total de ventas brasileñas en el período.

El mayor comprador de productos brasileños es China, en el trienio 2008/2010 compró 16% de los productos exportados por Brasil, seguido por EE.UU. (10%) y Argentina (9%). En el mismo periodo, el 14% de las mercaderías importadas por Brasil provinieron de China. En 2011 las exportaciones brasileñas hacia China totalizaron 44,3 billones de dólares y las importaciones provenientes de este país llegaron a 32,8 billones de dólares. Estos datos demuestran que China es el mayor socio comercial de Brasil y la relación entre los dos países es muy equilibrada.

No es posible prever con seguridad cuál es la ley aplicable a los contratos firmados entre comerciantes con sede en Brasil y China. Dado que actualmente sólo el segundo ha incorporado la Convención de Viena a su legislación interna, no se puede utilizar el artículo 1.1 (a). Además, China ha hecho la reserva del artículo 95 de la Convención, lo que imposibilita la utilización del artículo 1.1 (b). De cualquier forma, hace falta saber cómo funcionan las reglas del derecho internacional privado en Brasil.

## **4.2. Posibilidades de aplicación de la Convención de Viena**

Brasil es uno de los países que participó activamente en las sesiones de trabajos que llevaron a la creación de la Convención de Viena, incluso estaba presente en la sesión que la aprobó. A pesar de haber votado favorablemente para su aprobación, Brasil no la ratificó en aquel momento. La decisión de no ratificar la Convención en el momento de su creación no excluye totalmente la posibilidad de su aplicación a los contratos de compraventa internacional cuando una de las partes contratantes tiene sede en Brasil.

Como ampliamente se ha explicado anteriormente, el artículo 1.1 (b) autoriza la aplicación de la Convención cuando las reglas de derecho internacional privado de un determinado foro llevan a la aplicación de la ley de un Estado Contratante.

El “Decreto-lei” n.º 4.657 de 4 de septiembre de 1942, conocido como Ley de introducción a las normas del Derecho brasileño, establece las reglas de derecho internacional privado. De acuerdo con su artículo 9.º, para calificar y regular las obligaciones se aplica la ley del país en el que se establecieron. Por tanto, las reglas de derecho internacional privado establecen que se aplica la ley del país donde se constituyeron las obligaciones. Si el contrato internacional ha sido firmado en territorio brasileño, a este contrato se le aplicará la ley interna de Brasil. Por otro lado, si el contrato internacional de compraventa ha sido firmado en el territorio de un Estado Contratante, en España por ejemplo, se aplicará la Convención.

Es importante referir que el artículo 9.º de la Ley de introducción a las normas del Derecho brasileño limita la autonomía de la voluntad de las partes, pues no permite la elección de la ley aplicable a los contratos. La regla determina que se aplica la ley del país en que se ha perfeccionado, de modo que los tribunales brasileños consideran nulas las cláusulas que eligen la ley aplicable en contratos internacionales firmados en su territorio. Esto ocurre porque esta regla es de orden público, el cual prevalece sobre la voluntad de las partes. Por este mismo motivo, los jueces están obligados a ignorar el derecho elegido por las partes y aplicar la ley brasileña. Nada ni nadie puede prevalecer sobre el orden público.

Además de la inclinación a la aplicación de la legislación brasileña a los contratos internacionales allí firmados, las reglas de conflicto de jurisdicción, en caso de no existir la elección de un foro extranjero competente, también conducen la demanda hacia los tribunales brasileños. De acuerdo con el artículo 88 de la Ley de Enjuiciamiento Civil brasileña y el artículo 12 de la Ley de introducción a las normas del Derecho brasileño, la autoridad judicial brasileña es competente cuando el demandado (independientemente de su nacionalidad) tenga domicilio en Brasil o sea este el lugar de cumplimiento de la obligación.

La competencia internacional de la autoridad brasileña es concurrente con la extranjera, de modo que el demandante puede elegir entre interponer una demanda en un Tribunal brasileño o extranjero. Además, para que exista litispendencia en jurisdicción internacional, primero tiene que haber homologación de la sentencia

extranjera por el Superior Tribunal de Justiça brasileño, lo que posibilita la existencia de dos demandas al mismo tiempo (en países diferentes).

A su vez, el artículo 94 de la Ley de Enjuiciamiento Civil brasileña, establece que las demandas que tratan de derechos personales o de derechos reales sobre bienes muebles es competente el tribunal del domicilio del demandado para conocer. El párrafo tercero del mismo artículo establece que cuando el demandado no tiene domicilio o residencia en Brasil la demanda será propuesta en el foro de domicilio del demandante. De esta forma, la legislación permite que la parte contratante brasileña consiga traer la demanda para los tribunales de su país, lo que implica incertidumbre para los contratantes extranjeros y consecuentemente aumenta los costes del contrato.

Siguiendo con las reglas de derecho internacional privado del Derecho brasileño, es importante mencionar cuál es la regla cuando el contrato se perfecciona entre personas distantes, que están en países diferentes. En estos casos, de acuerdo con el párrafo segundo del mismo artículo 9.º, se aplica la ley del país donde reside el ofertante. De esta forma, la obligación entre personas distantes se rige por la ley del país de donde partió la oferta. En este caso no importa el momento o el lugar de la perfección del contrato. Para *Samtleben*, la regla del artículo 9.º, párrafo 2.º representa una posibilidad de elección indirecta de la ley aplicable a los contratos internacionales.

Otra alternativa que posibilita la elección de la ley aplicable a los contratos firmados en territorio brasileño es la adopción del arbitraje a través de la cláusula de compromiso arbitral. Esto ocurre porque el artículo 2.º, párrafo 1.º de la Ley 9.307 de 23 de septiembre de 1996, que regula el arbitraje en Brasil, autoriza a las partes contratantes a elegir libremente la ley aplicable, siempre que no haya contradicción a las buenas costumbres y al orden público. Es decir, la ley de arbitraje brasileña no impone límites a la autonomía de la voluntad de las partes, que pueden optar por la aplicación de la Convención o la de cualquier otra ley. El arbitraje como forma de resolución de demandas no tiene mucha tradición en el sistema jurídico brasileño. Sin embargo, de acuerdo con Wald, en los últimos años la utilización del arbitraje internacional en Brasil ha crecido mucho. El autor, citando los datos publicados por la Cámara de Comercio Internacional, afirma que Brasil es el país que más utiliza el arbitraje en América Latina y ocupa el cuarto lugar en el ranking mundial.

El creciente desarrollo económico de Brasil en el escenario internacional exige algunos ajustes en su política internacional para transmitir mayor seguridad jurídica a sus socios comerciales. No hay duda de que la Convención es una herramienta que facilita las relaciones comerciales internacionales y supone muchas ventajas para los países que la han ratificado. Brasil finalmente se ha concienciado de estos factores y se ha adherido a la Convención, esto es lo que se va a abordar en el próximo asunto.

#### **4.3. La adhesión de Brasil a la Convención**

Recientemente Brasil se ha adherido a la Convención de Viena, de modo que algunas reglas mencionadas en el capítulo anterior están próximas de cambiar. El 4



de marzo de 2013 se concluyó la adhesión de Brasil con la entrega del instrumento de adhesión al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas. Con la adhesión, Brasil es el 79.º Estado Contratante de la Convención . Siguiendo la regla del artículo 99.2 , la Convención entrará en vigor el día 1 de abril de 2014. Por lo tanto, hasta esta fecha los criterios de aplicación de la Convención anteriormente mencionados (cuando una de las partes contratantes tiene sede en Brasil), siguen teniendo validez.

La Convención ha pasado por un largo camino hasta la fecha de la adhesión. No hay una justificación oficial para explicar el desinterés de Brasil durante tantos años, quizá sea por motivos de orden cultural o por el comportamiento del comercio local, de los abogados y de los jueces . Por otro lado, no es difícil explicar los motivos que llevaron a la adhesión, cuyo procedimiento empezó en marzo de 2012, cuando la Cámara de los Diputados presentó al Senado Federal el Proyecto de Decreto Legislativo n.º 73 de 2012 .

De acuerdo con el Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, un 75% del comercio internacional brasileño (exportaciones e importaciones) se realiza con Estados Contratantes. En particular, la adhesión de Brasil a la Convención conlleva mayor seguridad normativa a las transacciones comerciales con empresas con sede en China, su mayor socio comercial, como se ha mencionado anteriormente. Igualmente, son innegables las ventajas comerciales con los demás Estados Contratantes, principalmente con los EE.UU., país con quien tiene muchas relaciones, y con los demás países de América Latina (Argentina, Chile, Colombia, Paraguay y Perú).

Una vez terminadas las discusiones acerca del derecho aplicable a los contratos, disminuyen los riesgos de la contratación y los costes derivados de los análisis legales para hacer los contratos . La reducción de costes y la seguridad jurídica son dos factores que atraen la atención de los empresarios. Según informaciones prestadas por el Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior citadas en el parecer del Senador Francisco Dornelles, las entidades representativas de la clase empresarial manifestaron mucho interés en la adhesión de Brasil a la Convención . Además, la clase empresarial, junto con la comunidad jurídica y académica fueron los grandes impulsores para que la adhesión ocurriera en este momento, superando un atraso de muchos años en comparación a sus socios comerciales.

## **5. LA PERFECCIÓN DEL CONTRATO**

### **5.1. Reglas del Derecho brasileño**

El Derecho brasileño tiene un Código Civil joven y moderno . Fue elaborado para actualizar el derecho privado de un modo compatible con la evolución de la sociedad actual. La actualización normativa se basa principalmente en tres principios fundamentales, considerados valores centrales de la estructura del derecho privado: *eticidade*, *socialidade* y *operabilidade*.

La eticidade resulta de la superación del formalismo jurídico, tradición presente en el Código Civil antiguo (1916) heredada principalmente del Derecho Romano a través del Derecho portugués y de la escuela germánica de los pandectistas. Al elaborar el Código nuevo se ha optado por normas genéricas o cláusulas generales en lugar del rigorismo conceptual, con la finalidad de aumentar el papel de los abogados y jueces en la interpretación de la norma. Además, el Código Civil tiene fuerte inspiración ética, representada a través de valores como la probidad, buena fe y corrección.

Este principio está presente en los negocios jurídicos, a través del artículo 113, el cual establece que deben ser interpretados conforme a la buena fe y las costumbres del lugar de su celebración. También está presente en el artículo 422, según el cual los contratantes están obligados a actuar, tanto en el momento de la contratación (perfección) como en el cumplimiento del contrato, de acuerdo con los principios de equidad y buena fe. El artículo 422 es considerado un prolegómeno de la teoría de los contratos.

El principio de la socialidade se opone al individualismo, que estaba muy presente en el Código Civil antiguo, creado para una sociedad eminentemente rural del siglo XX. Las modificaciones sociales ocurridas a lo largo del siglo XX, que llevaron a mucha gente a vivir en las grandes ciudades, exigió un cambio de comportamiento y de pensamiento, de modo que la aplicación de la norma de derecho privado por el juez debe favorecer los intereses sociales en lugar de los individuales.

A su vez, el principio de la operabilidad, tiene por finalidad establecer soluciones normativas que sean de fácil interpretación y aplicación por el juez. Por eso, fueron identificados y eliminados los artículos que generaban dudas de interpretación y aplicación. La redacción de los artículos del Código Civil tiene un lenguaje actual y exacto, lo que transmite una mayor seguridad jurídica.

El Código Civil brasileño está dividido en dos partes: Parte General y Parte Especial. La Parte General está dividida en tres libros: Libro I – De las personas, Libro II - De los bienes y Libro III - De los fatos jurídicos. La Parte Especial está dividida en cinco libros: Libro I - Derecho de las obligaciones, Libro II – Derecho de empresa, Libro III - Derecho de las cosas, Libro IV – Derecho de familia y Libro V - Derecho de las sucesiones. Hay aún un último libro que trata de las disposiciones finales y transitorias.

Los contratos están regulados juntamente con el derecho de las obligaciones, en el Libro I de la Parte Especial. Está presente en el Código la amplia libertad contractual basada en la función social del contrato ; sin embargo los contratantes están sometidos a los principios de equidad y buena fe, lo que significa una fuerte influencia del elemento moral en la teoría contractual .

La formación de los contratos ocupa la Sección II del Título V del Libro I de la Parte Especial. El tema esta abordado en nueve artículos (427 al 435), los cuales, a excepción del artículo 429, todos ya estaban presentes en el Código Civil de 1916.

El proceso de formación del contrato existente en el Código civil brasileño sigue el modelo de la propuesta (oferta) y aceptación. El Código Civil brasileño utiliza la palabra propuesta en lugar de oferta, la cual es utilizada en la Convención de Viena y en el Código Civil español, por ejemplo. Los civilistas brasileños utilizan “propuesta” cuando se trata con una persona determinada y “oferta” cuando se dirige al público en general. Por tanto, en este capítulo, será utilizada la palabra propuesta.

La propuesta, que está regulada en el artículo 427, es el acto por el cual empieza la fase de la perfección del contrato, su exteriorización o declaración obliga al proponente. A través de ella una parte provoca la manifestación de voluntad de la otra. Para que resulte la obligación de contratar, la propuesta debe contener dos requisitos: a) tiene que ser completa, o sea, contener los aspectos esenciales a la conclusión del contrato, como la descripción del objeto, el precio, de modo que para el nacimiento del contrato es necesaria una simple aceptación. Por supuesto que algunas cláusulas del contrato pueden quedar en abierto, lo que se busca evitar es una simple invitación para examinar o adquirir un bien. b) tiene que ser seria, o sea, llevar la intención de obligarse si existir una aceptación .

Siguiendo la redacción del artículo 427, en dos situaciones la propuesta deja de obligar al proponente, por no implicar la obligatoriedad: a) cuando se trata de unos simples tratos de negociación, una invitación a contratar; b) cuando la naturaleza del negocio o las circunstancias demuestren la ausencia de la obligatoriedad .

El artículo 428 trata de cuatro situaciones en que la propuesta deja de ser obligatoria:

I - Si, hecha sin plazo y dirigida a persona presente, no fue aceptada de inmediato (también se considera presente la persona que contrata por medio de teléfono o por medio de comunicación similar);

II - Si, hecha sin plazo y dirigida a persona distante, haya transcurrido tiempo suficiente para llegar la respuesta al conocimiento del proponente.

III - Si, dirigida a persona distante, no se ha emitido una respuesta en el plazo determinado.

IV - Si, antes de la propuesta, o simultáneamente, llega al conocimiento de la otra parte la retractación del proponente.

A continuación, el artículo 429 se ocupa de la oferta al público, a la que considera como una propuesta cuando contiene los requisitos esenciales del contrato. O sea, la oferta solamente equivale a propuesta cuando su contenido ofrece los elementos esenciales de la contratación, dirigida a crear un vínculo obligacional. Esta exigencia ha provocado críticas por parte de la doctrina, que la considera ultrapasada en comparación con las modernas técnicas de propaganda y marketing. Además, no está de acuerdo con el artículo 30 del Código de Defensa del Consumidor (Ley n.º 8.078 de 11 de septiembre de 1990), que adopta el principio de la suficiencia precisa de la información. Este principio establece que la oferta al público obliga al proponente cuando la información o la publicidad son suficientemente precisas.

El párrafo único del artículo 429 añade que la oferta al público puede ser revocada a través del mismo medio de su divulgación, siempre que haya esta previsión en la oferta.

El artículo 430 trata de la aceptación, acto por el cual el destinatario de la propuesta manifiesta su deseo de concluir el contrato: constituye el reflejo de la manifestación de la voluntad del destinatario. La aceptación debe llegar al proponente dentro del plazo establecido, si hay una estipulación en este sentido; o en un periodo razonable de días, cuando la propuesta fue hecha sin plazo y dirigida a una persona distante (artículo 428, II). Si la aceptación llega tarde al conocimiento del proponente, no hay obligación de aceptarla, pues en este caso la propuesta estará anulada. Sin embargo, el artículo 430 determina que el proponente comunique la situación inmediatamente al aceptante, bajo pena de responsabilidad por daños. La exigencia se justifica porque el retraso no es consecuencia de la culpa del aceptante, sino de circunstancias imprevistas. Quedándose en la ignorancia de la cancelación de la propuesta el aceptante podría considerar perfeccionado el contrato y realizar las inversiones eventualmente acordadas en la contratación. A su vez, el artículo 431 determina que la aceptación después de la fecha límite, con adiciones, limitaciones o modificaciones, representará nueva propuesta.

Este artículo trata claramente de la contrapropuesta (o contraoferta, palabra utilizada en la Convención de Viena), pues la simple aceptación no tiene efecto modificativo sobre la propuesta. Una vez emitida la contrapropuesta, la tarea de emitir la aceptación se transfiere al proponente, quedando la perfección del contrato dependiente de su aceptación. De acuerdo con la redacción del artículo, existe contrapropuesta en dos situaciones: a) cuando la aceptación llega tarde al proponente (sin cumplir el plazo determinado o, cuando no habiendo plazo determinado, haya transcurrido tiempo suficiente para llegar la respuesta al conocimiento del proponente). b) cuando el aceptante modifica total o parcialmente la propuesta.

El siguiente artículo trata de la aceptación tácita, la cual tiene lugar cuando en el ámbito del negocio de que se trate no es una costumbre la aceptación expresa o cuando el proponente la dispensa. La aceptación tácita indica una relación preexistente o habitual entre las partes contratantes, muy común por ejemplo cuando el suministrador envía las mercaderías diariamente a su cliente, que a su vez las paga. En este caso, el silencio representa una manifestación positiva de la voluntad porque hay un contexto de negociación. Con mayor razón, se reconoce la perfección del contrato a través de la aceptación tácita cuando el proponente dispensa su derecho a recibirla. Sin embargo, cuando la retirada de la aceptación llega tarde al conocimiento del proponente, quedará vinculado al contrato y podrá responder por las pérdidas y daños resultantes de su conducta.

Determina el artículo 433: “Se considera inexistente la aceptación si antes de ella o con ella llega al proponente la retirada del aceptante.” Este artículo es una repetición del artículo 428, IV, pero en lugar de referirse al proponente, sus efectos se refieren al aceptante. Se trata de una excepción a la regla de que el contrato

se perfecciona con la aceptación. La retirada es el arrepentimiento del aceptante, tras la emisión de la aceptación, por motivos que no importan, quiere deshacer el contrato. Si la retirada llega al proponente antes o juntamente con la aceptación, el contrato no se perfecciona. Si el proponente conoce la retirada después de la aceptación, el contrato es válido y genera efectos.

A su vez, el artículo 434 se ocupa de analizar el momento de la perfección del contrato entre personas distantes. De acuerdo con la primera parte del artículo: “Los contratos entre ausentes quedan perfeccionados desde el momento en que se emite la aceptación”. De esta forma, se concluye claramente que el Código Civil brasileño adopta como regla general la teoría de la expedición, conforme a la cual no basta escribir la aceptación, hay que enviarla para completar el proceso de perfección del contrato. El contrato se perfecciona en el momento de la expedición de la aceptación.

Sin embargo, los incisos del artículo 434 representan excepciones a esta regla. En efecto, el inciso I remite al artículo 433 anteriormente analizado, el cual “considera inexistente la aceptación si antes de ella o con ella llegar al proponente la retirada del aceptante”. Por el inciso II, “si el proponente se compromete a esperar una respuesta.” Estos dos incisos permiten concluir la posibilidad de que las partes acuerden que el proponente aguarde la respuesta del aceptante, cambian el momento de la perfección del contrato por la recepción de la aceptación.

El inciso III determina que no es suficiente la expedición de la aceptación: debe llegar y además en el plazo fijado por el proponente, lo que presupone una condición. Esta opción elige el sistema de la información o cognición.

Finalmente, en los términos del artículo 435, se considera perfeccionado el contrato en el lugar de donde se emitió la propuesta, regla inspirada en el Código Civil español (artículo 1.262). Además, está en línea con la regla del derecho internacional privado anteriormente mencionada (artículo 9.º, párrafo segundo de la Ley de introducción a las normas del derecho brasileño). Entre presentes, el contrato se considera perfeccionado en el lugar de su conclusión.

## **5.2. Reglas de la Convención de Viena**

Como se ha mencionado anteriormente, tras su promulgación por parte del Poder Legislativo, la Convención de Viena está inserta en el Derecho brasileño y tiene fuerza de ley, con la misma jerarquía que el Código civil. Sin embargo, de acuerdo con su artículo 99.2, entrará en vigor a partir de 1 de abril de 2014.

Por tanto, a partir de esta fecha los jueces brasileños tendrán que aplicar las reglas de la Convención, de modo que es importante hacer un análisis de la Parte II de la Convención (Formación del contrato) y compararla con los artículos que tratan de la perfección del contrato en el Código Civil brasileño.

Primeramente, de acuerdo con el artículo 92.1, es posible que el Estado contratante no quede obligado por la Parte II (formación del contrato, artículo 14-24) o la Parte III (compraventa de mercaderías, artículos 25-88) de la Convención. El Estado que haya hecho esta declaración no será considerado Estado contratante

respecto de la Parte que haya excluido a través de su reserva (artículo 92.2). Actualmente, no quedan obligados por la Parte II: Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia.

Así como sucede en el Código Civil brasileño, la Convención también utiliza las palabras “propuesta” y “oferta”. La redacción del artículo 14 permite concluir que la oferta es una especie particular de propuesta, la cual tiene que reunir determinados requisitos. Para que la propuesta tenga el valor de oferta es necesario que sea suficientemente precisa e indique la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación. Una propuesta es suficientemente precisa si indica las mercaderías y expresa o tácitamente señala la cantidad y el precio o prevé un medio para determinarlos (artículo 14.1). Cuando una propuesta no está dirigida a una o varias personas determinadas será considerada una simple invitación a hacer ofertas, a menos que la persona que haga la propuesta indique lo contrario (artículo 14.2). Por lo tanto, para la Convención la diferencia entre propuesta y oferta no tiene que ver con a quién está dirigida (persona determinada o al público en general) como ocurre en el Código brasileño, pero sí con el cumplimiento de requisitos específicos.

El artículo 15.1 de la Convención demuestra la opción por el criterio de la recepción como requisito de efectividad de la oferta. Según este precepto: “La oferta surtirá efecto cuando llegue al destinatario”. A partir del momento de la llegada a la esfera del control del destinatario la oferta adquiere su eficacia auténtica, aunque no haya la necesidad de que se tenga conocimiento de su contenido. Díez-Picazo argumenta que la teoría de la recepción es el criterio que probablemente mejor comprende la relación de intereses puestos en juego durante el proceso de la formación del contrato. El Código Civil brasileño también utiliza este criterio, aunque no sea la regla.

Por otro lado, Rizzardo sostiene que la mejor teoría que se adapta a la práctica es el criterio del conocimiento o cognición, que exige el total conocimiento de las voluntades del proponente/ofertante y del destinatario. La perfección tiene lugar en el momento que el primero se entera de la aceptación del segundo. Para este autor, si el contrato presupone la existencia de un mutuo consentimiento, no se comprende cómo es posible la perfección si el proponente no está cierto de la aceptación.

Si la oferta sólo es efectiva cuando llega al destinatario, es posible que sea retirada por el oferente antes o al mismo tiempo en que llega al destinatario (artículo 15.2). Parece lógico posibilitar la retirada de la oferta en estos dos momentos porque aún no hay vinculación del oferente. Por consiguiente, la retirada hace que la oferta no produzca ningún tipo de efectos y vinculación, lo que impide al destinatario alegar algún justo motivo para impedir dicha retirada. Por el mismo motivo, es posible también la retirada de ofertas dotadas con el carácter de irrevocables. La doctrina brasileña califica la retirada como arrepentimiento del oferente, la cual implica la inexistencia jurídica de la oferta.

El artículo siguiente muestra una importante diferencia entre los dos textos en estudio. Al igual que el Código Civil alemán, el Código brasileño a través del artículo 427 considera la propuesta (oferta) como un acto vinculante, que tiene

carácter de la obligatoriedad. Su retirada es posible en situaciones muy específicas (artículo 428) y aún puede sujetar al proponente a pagar por los daños que haya provocado con su arrepentimiento.

La Convención, por otro lado, a través de su artículo 16.1 se basa en el principio de que una oferta es revocable. En primer lugar, es importante hacer la diferenciación entre retirada y revocación. La retirada tiene lugar en el periodo de tiempo que media entre la emisión de la oferta y su recepción o llegada al destinatario. La revocación es una declaración de voluntad de cancelación de la oferta en el período que media entre la recepción de la oferta y la perfección del contrato. Por tanto, la revocación se produce durante la segunda fase del proceso de formación del contrato, o sea, después de la llegada de la oferta a su destinatario. Esto es posible porque en este momento no hay ninguna vinculación contractual: del hecho de que la oferta haya llegado al destinatario no resulta ninguna protección jurídica. Por consiguiente, para que la revocación produzca efectos debe llegar al destinatario antes de que éste haya enviado (emitido) la declaración de aceptación. Por eso, el artículo 16.1 está en línea con la teoría de la emisión o expedición, mientras la regla general de la Convención es el criterio de la recepción. La opción por la teoría de la emisión o expedición trata de que el oferente no tenga una ventaja excesivamente prolongada.

Aunque la regla general sea la posibilidad de la revocación de la oferta, a continuación el artículo 16.2 indica cuándo la oferta no podrá revocarse:

- a. Si indica, al señalar un plazo fijo para la aceptación o de otro modo, que es irrevocable. De esta forma, la oferta es irrevocable cuando el oferente así la ha formulado, por los motivos que sea. No se exige que tal manifestación cumpla requisitos específicos, sino basta que se utilice cualquier expresión que deje claro al destinatario que la oferta no será revocada. El artículo 16.2 (a) aún plantea otra posibilidad de irrevocabilidad, cuando el oferente señala expresamente un plazo para la aceptación. Sin embargo, para que la oferta sea irrevocable, además del plazo fijado, la oferta tiene que llevar también una declaración de irrevocabilidad.
- b. Si el destinatario podía razonablemente considerar que la oferta era irrevocable y ha actuado basándose en esa oferta. En este caso, no se exige una declaración expresa de irrevocabilidad y tampoco el señalamiento de un plazo fijo para la aceptación. Se trata de una aplicación del principio de la confianza, que deriva de la regla de la buena fe. Para tanto, hay que observar si las declaraciones y el comportamiento del oferente son capaces de generar confianza en personas que actúan de modo diligente.

Para Vázquez Lépinette, citando la jurisprudencia de la Cámara Federal de Comercio de Viena, esta excepción trata claramente de una aplicación del principio de la prohibición de ir contra los propios actos (*venire contra factum proprium*).

El artículo siguiente trata de la extinción de la oferta por el rechazo del destinatario: “artículo 17. La oferta, aun cuando sea irrevocable, quedará extinguida cuando su rechazo llegue al oferente”. El rechazo es una declaración del destinatario de una oferta y tiene lugar cuando llega al oferente (criterio de la recepción); puede realizarse de manera expresa o tácita.

Los artículos siguientes tratan de la aceptación. El artículo 18.1 define aceptación como: “Toda declaración u otro acto del destinatario que indique asentimiento a una oferta”. La aceptación es una declaración o un acto que contiene un asentimiento a la oferta, puede realizarse de forma expresa o tácita. La declaración expresa de la aceptación puede llegar al oferente por cualquier medio, sin embargo el oferente puede elegir un medio específico, lo cual tendrá que ser respetado. La aceptación tácita de la oferta se realiza por medio de la ejecución de determinados actos que indiquen asentimiento, como la expedición de las mercaderías (o de parte de ellas) y el pago del precio (o de una parte de valor).

La parte final del artículo 18.1 añade que: “El silencio o la inacción, por sí solos, no constituirán aceptación”. Sin embargo, el silencio o la inacción juntamente con otras circunstancias pueden indicar una aceptación. Si las partes tienen la costumbre de aceptar la oferta sin declararla expresamente o si las circunstancias indicaren que el silencio es razonable, el silencio o la inacción son métodos válidos para la aceptación.

A continuación, el artículo 18.2 determina que la aceptación debe llegar al oferente y, más allá, tiene que cumplir ciertos requisitos de tempestividad. Son tres las situaciones: a) que en la oferta se haya fijado un plazo de aceptación; b) que en la oferta no se haya fijado plazo; y c) que se trate de ofertas orales.

a. Oferta con plazo de aceptación: si el oferente ha fijado un plazo, la aceptación deberá llegar dentro de este plazo, de lo contrario no surtirá efectos. El plazo puede ser fijado como una fecha en particular o en alguna otra manera (por ejemplo, un número “x” de días después de recibida la oferta). La carga de la prueba para una aceptación en tiempo corre a cargo de la parte que reclama la perfección de un contrato, por el retraso de la parte que alega consecuencias legales del retraso.

b. Oferta sin plazo de aceptación: si no hay un plazo fijado, la aceptación debe llegar al oferente en un plazo “razonable”, lo cual está en línea con las reglas de diligencia y buena fe. Ante la subjetividad del “plazo razonable”, el propio artículo 18.2 se ocupa de ofrecer criterios para facilitar su entendimiento. Para ello, hay que tener en cuenta “las circunstancias de la transacción”, por ejemplo cuando la situación exige urgencia o la mercadería está sujeta al perecimiento; y la “rapidez de los medios de comunicación empleados por el oferente”, de modo el aceptante tiene que servirse de medios de comunicación tan rápidos como aquellos utilizados por el oferente.

c. Oferta realizada verbalmente: la última oración del artículo 18.2 determina que “la aceptación de las ofertas verbales tendrá que ser inmediata a menos que de la circunstancias resulte otra cosa.” Oferta verbal es aquella realizada por cualquier medio que no deje constancia escrita y que sea instantáneo, como por ejemplo el teléfono. La regla es que la aceptación sea inmediata, sin embargo las “circunstancias” mencionadas en el artículo pueden autorizar que las partes estipulen un plazo para contestar a la oferta.

El artículo 18.3, a su vez, trata de una forma alternativa a la declaración de la aceptación. En virtud de las prácticas o de los usos que las partes hayan establecido



entre ellas, la aceptación de la oferta puede manifestarse a través de la ejecución de un acto, sin comunicación al oferente. En este caso, la aceptación surtirá efecto en el momento en que se ejecute ese acto, siempre que esa ejecución tenga lugar dentro del plazo establecido.

Al igual que el Código Civil brasileño (artículo 431), el artículo 19.1 de la Convención también considera que la respuesta a una oferta que contenga adiciones, limitaciones u otras modificaciones constituirá una nueva oferta (contraoferta). Este artículo se ocupa de los requisitos materiales de la aceptación. La regla general defendida por la doctrina es que la aceptación debe coincidir con la oferta en todos sus términos. Se trata de lo que en la common law se llama la regla de la imagen en el espejo (the mirror image rule). Por lo tanto, la contestación que pretenda ser aceptación y que contenga términos distintos de los de la oferta produce una serie de efectos. En primer lugar, impide la perfección del contrato en los términos determinados en la oferta y por consecuencia hace con que la oferta se extinga. Por consiguiente, tal contestación constituye una nueva oferta (contraoferta), en la que las partes cambian de lugar, lo que permite que el oferente primitivo acepte la contraoferta conforme las reglas del artículo 18 (estudiadas anteriormente).

A diferencia del Código Civil y de la doctrina brasileña, que consideran contraoferta cualquier modificación a la oferta, la Convención posibilita un margen de alteración. El artículo 19.2 permite que la respuesta que contenga elementos adicionales o diferentes sin alterar substancialmente los de la oferta constituya aceptación. Esto ocurre muy frecuentemente en el tráfico, principalmente porque tanto los vendedores como los compradores suelen utilizar contratos estandarizados (formularios) y raramente todos los puntos de los dos formularios coinciden. La doctrina llama esta situación de batalla de los formularios (battle of forms), de modo que en realidad el artículo 19.2 representa una solución para este problema. Si el oferente no objeta verbalmente (o a través de una comunicación) las adiciones u modificaciones de la respuesta, los términos del contrato serán los de la oferta con las modificaciones contenidas en la aceptación.

El artículo 19.3 se refiere a los elementos que alteran sustancialmente los de la oferta. Consecuentemente, si la respuesta contiene elementos adicionales o diferentes relativos, en particular, al precio, al pago, a la calidad y la cantidad de las mercaderías, al lugar y la fecha de entrega, al grado de responsabilidad de una parte con respecto a la otra o a la solución de las controversias constituirá una contraoferta.

A continuación, el artículo 20 se ocupa de esclarecer los problemas de cómputo de los plazos de las ofertas sometidas a plazo de aceptación. En un primer momento el tema parece sencillo, pero tiene mucha importancia, sobre todo porque, como ya se ha demostrado, la aceptación que no respete el plazo fijado en la oferta no surtirá efecto (artículo 18.2). Los problemas de cómputo de los plazos tienen lugar cuando no se señala una fecha en el calendario, sino un periodo de tiempo, por ejemplo: oferta válida por 10 días o 2 semanas. En estos casos es necesario determinar cuándo comienza el plazo, por tanto, la regla

del artículo 20.1 es aplicable. Sin embargo, si una fecha final fue fijada por el oferente, el inicio del plazo es irrelevante. Por ejemplo, si el oferente utiliza una carta (remitida por correo), el plazo comienza en la fecha que está en la misma, si no hay una fecha, la que conste en el sobre (matasellos). Si se trata de un telegrama, es la fecha en que se entregó para su envío (normalmente contenida en el propio telegrama). Cuando ni la carta ni tampoco el telegrama contienen una fecha (o sea ilegible), se considera la fecha en que la oferta fue entregada al destinatario. Cuando se trata de plazo fijado por el oferente por teléfono, télex u otros medios de comunicación instantánea comenzará a correr desde el momento en que la oferta llegue al destinatario.

El artículo 20.2 determina que los días feriados oficiales o no laborales no se excluirán del cómputo del plazo de aceptación. Sin embargo, si la comunicación de aceptación no pudiere ser entregada en la dirección del oferente el día del vencimiento del plazo, por ser día feriado oficial o no laborable en el lugar del establecimiento del oferente, el plazo se prorrogará hasta el primer día laborable siguiente.

La regla del artículo 20 tiene carácter interpretativo y dispositivo, de modo que las partes pueden proceder de manera distinta y fijar sus propias reglas de cómputo de plazos.

Como se ha mencionado anteriormente, la aceptación que no llega al oferente dentro del plazo fijado o dentro de un plazo razonable (cuando no hay plazo fijado) no surte efectos (artículo 18.2) y, consecuentemente, el contrato no se perfecciona. Sin embargo, el artículo 21.1 permite al oferente aceptar esta respuesta tardía, situación en que debe, sin demora, informar verbalmente al destinatario o enviarle una comunicación. A través de este artículo la Convención pretende dar la oportunidad al oferente de decidir si pretende soportar los defectos temporales de una aceptación retrasada. Estos defectos no le impiden perfeccionar el contrato si así desea. Para Díez-Picazo la aceptación extemporánea tendría que ser considerada una contraoferta, susceptible de una nueva aceptación, tal y como la consideran el Código Civil brasileño (artículo 431) y el BGB (§150.1).

Es posible que la aceptación llegue tarde al oferente por circunstancias ajenas a la voluntad del aceptante, debido, por ejemplo a defectos en los sistemas de comunicación. En este caso, la Convención opta por la protección del aceptante que considera perfeccionado el contrato, a menos que, sin demora, el oferente informe verbalmente al destinatario de que considera su oferta caducada o le envíe una comunicación en tal sentido (artículo 21.2). Si el oferente considera la oferta caducada, lo que la Convención le autoriza, deberá sin demora comunicar verbalmente al destinatario de su decisión o enviarle una comunicación. Esta regla se parece mucho al artículo 430 del Código Civil brasileño, que expresamente se refiere a la posibilidad de responsabilizar al oferente si no informa al destinatario.

Al igual que la oferta, la aceptación también puede ser retirada por el aceptante siempre que su retiro llegue al oferente antes que la aceptación haya surtido efecto

o en ese momento (artículo 22). Esta regla presupone el transcurso de un tiempo entre la declaración de aceptación y su llegada al oferente, una vez que cuando la aceptación se hace efectiva el contrato se perfecciona y las partes están obligadas, lo que imposibilita su retiro. Como la aceptación se hace efectiva cuando la declaración de voluntad llega al oferente (criterio de la recepción), retirarla antes de ese momento o precisamente en ese momento no defrauda ninguna expectativa del oferente.

El artículo 23 repite, aunque no con todas las palabras, lo que ya está escrito en el artículo 18.2, oración 1, el momento en que el contrato se perfecciona. De acuerdo con la regla, “el contrato se perfeccionará en el momento de surtir efecto la aceptación de la oferta”.

Una convención internacional que tiene la pretensión de ser utilizada por muchos países de diferentes idiomas y reglas jurídicas no puede tener miedo de ser repetitiva y de decir lo obvio. La traducción de la Convención por sus varios Estados Contratantes puede generar dudas de interpretación o aplicación, la repetición o el hecho de escribir una regla en una oración larga y en otra corta sin duda contribuye a su efectiva aplicación.

La versión española de la Convención utiliza el concepto técnico de “perfección”, la traducción para el portugués utiliza la palabra “conclusión” (considerar-se-á concluído), el Código Civil brasileño, a su vez, utiliza “formación” (formação).

Igualmente, la versión española habla de “surtir efectos”, y la versión en portugués habla de “eficacia” (tornar eficaz). En el Código brasileño no hay un artículo como el 23, pero por analogía se puede coger la expresión que está en el artículo 434 “desde la expedición de la aceptación” (desde que a aceitação é expedida).

Por fin, el artículo 24 cierra la Parte II de la Convención; su texto establece que: “a los efectos de esta parte de la presente Convención, la oferta, la declaración de aceptación o cualquier otra manifestación de intención “llega” al destinatario cuando se le comunica verbalmente o se entrega por cualquier otro medio al destinatario personalmente, o en su establecimiento o dirección postal, o si no tiene establecimiento ni dirección postal, en su residencia habitual”.

Es una consecuencia lógica de la adopción de la teoría de la recepción como momento decisivo de la efectividad de las declaraciones de voluntad emitidas en la fase de formación del contrato. Este criterio ha sido elegido porque resuelve mejor los posibles conflictos de intereses y resulta más acorde con las reglas de la buena fe y de la autorresponsabilidad, que deben regir el proceso de formación de contrato.

Tiene la finalidad de complementar los artículos 18.2 y 23 de la Convención a través de una definición precisa de lo que debe entenderse por llegada de una declaración de voluntad. Así, las declaraciones de voluntad y en general cualquier manifestación de intención se tornan perfectas en el momento de su llegada, esto es, cuando son recibidas (entregadas) o conocidas (comunicadas verbalmente), y no cuando son declaradas o emitidas.

## 6. CONCLUSIONES

Como se ha demostrado a lo largo de este trabajo, la numerosa adhesión a la Convención de Viena, utilizada actualmente por 79 Estados Contratantes ubicados en los cinco continentes, le ha atribuido un importante papel en el escenario internacional de comercio de mercaderías.

Este éxito se atribuye a su calidad técnica, a la representatividad de los Estados involucrados en su creación y sobre todo porque la uniformización de las reglas de compraventa ha traído seguridad jurídica y armonía para las partes contratantes, lo que seguramente reduce los costes de los negocios internacionales.

El sistema de formación de contrato elegido por la Convención (oferta y aceptación) está en línea con lo que ocurre con la mayoría de los contratos internacionales en la práctica. Los artículos que tratan de la formación del contrato están escritos de forma explicativa, al punto de repetir determinadas reglas, lo que facilita su aplicación e interpretación.

Por el contrario, los artículos que tratan de la formación del contrato en el Código Civil brasileño no tienen un texto tan explicativo como los de la Convención, porque el Código fue escrito siguiendo el sistema de cláusulas generales. Este sistema tiene la finalidad de conferir mayor movilidad al Código, y consecuentemente aumenta la participación del juez en la interpretación de la norma.

Se puede afirmar que hay muchas similitudes en la parte de formación de contrato entre la Convención y el Código Civil brasileño; a pesar de que el Código Civil es más reciente (2002), no se puede olvidar que estos artículos proceden del Código Civil derogado (1916). Por lo tanto, estas reglas son aplicadas en Brasil desde hace mucho tiempo.

Consecuentemente, cuando entre en vigor el 1 de abril de 2014, los jueces brasileños no tendrán dificultades para aplicar la Convención de Viena a los contratos internacionales de compraventa de mercaderías.

## BIBLIOGRAFÍA

A. DIMATTEO, Larry; J. Dhooge, Lucien; Greene, Stephanie; G. Maurer, Virginia y Anne Pagnattaro, Marisa (2005), *International sales law: a critical analysis of CISG jurisprudence*, New York, Cambridge University Press.

BEVILAQUA, Clovis (1917), *Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*, Río de Janeiro, Livraria Francisco Alves.

DÍEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, Luis (Coord.) (1997), *La compraventa internacional de mercaderías- Comentario de la convención de Viena de 1980*, Valencia, Tirant lo Blanch. Ferrari, Franco (1999), *La compraventa internacional- Aplicabilidad y aplicaciones de la convención de Viena de 1980*, Valencia, Tirant lo Blanch.

LOTUFO, RENAN y ETTORE NANNI, Giovanni (Coord.) (2011), *Teoría gnral. dos contratos* São Paulo, Atlas.

PARRA LUCÁN, M<sup>a</sup> Ángeles, Formación y perfección del contrato, en Bases europeas del derecho de obligaciones y contratos, Miguel Martín Casals (director), en publicación.

MARTINS MENDES, Marcos José y Muniz Caldas, Diogo Oliveira, O tratamento da autonomia da vontade nos contratos internacionais segundo a Lei de Introdução ao Código Civil. Disponible en: <[http://www.ugf.br/editora/pdf/voxxuris\\_2/artigo3.pdf](http://www.ugf.br/editora/pdf/voxxuris_2/artigo3.pdf)>. Acceso en: 26 abril de 2013.

MASCARENHAS MENCK, José Theodoro (Coord.) (2012), Código Civil brasileiro no Debate Parlamentar: elementos históricos da elaboração da Lei n.º 10.406, de 2002, Brasília, Edições Câmara.

MUÑOZ, Edgardo y SCHWENZER, Ingeborg (Coord.) (2011), Schlechtriem e Schwenger: comentarios sobre La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías - Tomo I, Navarra, Aranzadi.

MUÑOZ, Edgardo y MEIRA MOSER, Luiz Gustavo, A adesão do Brasil à CISG – Consequências para o comércio na China e América Latina. Disponible en: <<http://www.cisg-brasil.net/doc/emunoz1.pdf>>. Acceso en: 26 abril de 2013.

NERY JUNIOR, Nelson y ANDRADE NERY, Rosa Maria (2012), Código civil comentado, São Paulo, Revista dos Tribunais. 9 ed.

OLAVO BAPTISTA, Luiz, Inserção dos tratados no direito brasileiro. Revista de Informação Legislativa, v. 33, n.º 132, p. 71-80, out./dez. de 1996. Disponible en: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/176499>>. Acceso en: 10 mayo de 2013

OLIVA BLÁZQUEZ, Francisco (2002), Compraventa internacional de mercaderías Ámbito de aplicación del Convenio de Viena de 1980, Valencia, Tirant lo Blanc.

PERALES VISCASILLAS, M<sup>a</sup> del Pilar (1996), La formación del contrato en la compraventa internacional de mercaderías, Valencia, Tirant lo Blanch.

REALE, Miguel y MARTINS-COSTA, Judith (Coord.) (2005), História do novo Código Civil, São Paulo, Revista dos Tribunais.

RIZZARDO, Arnaldo (2011), Contratos, Rio de Janeiro, Forense. 12 ed.

ROGEL VIDE, Carlos, Momento y lugar de formación del contrato. Diario La ley, 1982, p. 1253, tomo 4, Editorial La Ley.

SAMTLEBEN, Jurgén, Teixeira de Freitas e a autonomia das partes no Direito Internacional Privado latino-americano. Revista de informação legislativa, v. 22, n.º 85, p. 257-276, jan./mar. de 1985. Disponible en: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/181601>>. Acceso en: 6 mayo de 2013.

SAN JUAN CRUCELAEGUI, Javier San (2005), Contrato de compraventa internacional de mercaderías – Convención de Viena de 1980, y otros textos complementarios, Navarra, Aranzadi.

TAVARES DA SILVA, Regina Beatriz (Coord.) (2012), Código civil comentado, São Paulo, Saraiva. 8 ed.

WALD, Arnoldo, A arbitragem comercial internacional. Valor Econômico, Legislação & Tributos, p. E2. Publicado en: 3 octubre de 2007. Disponible en: <<http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/83946>>. Acceso en: 8 mayo de 2013.

VÁZQUEZ LÉPINETTE, Tomás (2000), La compraventa internacional de mercaderías: una visión jurisprudencial, Navarra, Aranzadi.