

<https://doi.org/10.18800/derechopucp.202101.006>DERECHO
PUCPN° 86, 2021
noviembre-junio
pp. 181-224
REVISTA
DE LA FACULTAD
DE DERECHO

Ventas marítimas y confluencia contractual^{*}

Maritime sales and contractual confluence

JOSÉ ANTONIO PEJOVÉS MACEDO^{*}

Universidad de Lima (Perú)

Resumen: Se estima que cerca del 80 % del comercio mundial, se transporta por medio de buques; es decir, se trata de traslados de mercancías que se realizan por el modo marítimo. La venta marítima es una especie de compraventa y se entiende como una forma de intercambio comercial a distancia. Desde sus orígenes, su dinamismo guarda estrecha relación con las fluctuaciones propias del comercio internacional como consecuencia de políticas de apertura de los mercados o la adopción de medidas proteccionistas.

Es conocido que en las ventas marítimas se presenta la confluencia de al menos cuatro contratos, a saber: el contrato de compraventa, el contrato de transporte, el contrato de crédito documentario y el contrato de seguro de la carga. Esta investigación analiza la dinámica de las ventas marítimas con énfasis en el contrato principal, que es el de compraventa internacional, y se aproxima al estado de la cuestión en el Perú.

Palabras clave: Venta marítima, compraventa internacional, transporte marítimo de mercancías, seguro de carga, crédito documentario

Abstract: It is estimated that ships transport about 80 % of world trade; in other words, these are goods transfers carried out by maritime mode. The maritime sale is a kind of sale and is understood as a form of distance commercial exchange. Originally, its dynamism has been closely related to the fluctuations inherent to international trade because of market opening policies or the adoption of protectionist measures.

It is a known fact that in maritime sales the confluence of at least four types of contracts occurs: The sales contract, the transport contract, the documentary credit contract and the cargo insurance contract. This investigation analyzes the dynamics of maritime sales with emphasis on the main contract, which is the international sales contract, and approaches the state of the art in Peru.

Key words: Maritime sales, international sales, maritime transport of goods, cargo insurance, documentary credit

^{*} Este artículo se basa en una investigación auspiciada por el Instituto de Investigación Científica (IDIC) de la Universidad de Lima que se realizó gracias a un concurso llevado a cabo a comienzos de 2020. El trabajo de investigación original se titula *Ventas marítimas en el comercio internacional: confluencia de la compraventa, el transporte marítimo, el seguro de carga y el crédito documentario*.

^{**} Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, Perú, e investigador del Instituto de Investigación Científica (IDIC) por la misma casa de estudios. Magíster en Derecho con inscripción del diploma en trámite por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

Código ORCID: 0000-0002-6507-9368. Correo electrónico: jpejoves@ulima.edu.pe

CONTENIDO: I. INTRODUCCIÓN.- II. ANÁLISIS DE LAS VENTAS MARÍTIMAS, SU VINCULACIÓN CON EL COMERCIO INTERNACIONAL Y LA INEXISTENCIA DE REGULACIÓN INTERNACIONAL.- II.1. ANÁLISIS DE LAS VENTAS MARÍTIMAS: ANTECEDENTES, EVOLUCIÓN Y DEFINICIÓN.- II.1.1. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN DEL COMERCIO MARÍTIMO.- II.1.2. APROXIMACIÓN A LA DEFINICIÓN Y CLASIFICACIÓN DE LAS VENTAS MARÍTIMAS.- II.1.3. VINCULACIÓN DE LAS VENTAS MARÍTIMAS CON EL COMERCIO INTERNACIONAL.- II.1.4. INEXISTENCIA DE REGULACIÓN INTERNACIONAL Y NACIONAL ESPECÍFICA PARA LAS VENTAS MARÍTIMAS.- III. LA CONFLUENCIA Y LA VINCULACIÓN FUNCIONAL DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES DE COMPRAVENTA, TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS, SEGURO DE LA CARGA Y CRÉDITO DOCUMENTARIO.- III.1. LA CONFLUENCIA Y LA VINCULACIÓN FUNCIONAL DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES.- III.2. PRESENTACIÓN DE LOS CONVENIOS INTERNACIONALES Y DE LAS PRÁCTICAS GLOBALES REFLEJADAS EN LAS HERRAMIENTAS DE CARÁCTER CONTRACTUAL, VINCULADOS CON LOS CONTRATOS CONFLUYENTES.- III.2.1. CONVENIOS INTERNACIONALES RELACIONADOS CON LOS CONTRATOS CONFLUYENTES (*HARD LAW*).- III.2.2. HERRAMIENTAS DE CARÁCTER CONTRACTUAL (*SOFT LAW*) Y AUTORREGULACIÓN.- IV. EL CONTRATO DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL: ANTECEDENTES HISTÓRICOS, DEFINICIÓN, TRANSNACIONALIDAD Y UNIFORMIDAD, Y CARACTERÍSTICAS.- IV.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL.- IV.2. DEFINICIÓN DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL.- IV.3. UNIFICACIÓN DEL DERECHO DEL COMERCIO INTERNACIONAL Y DE LAS NORMAS SOBRE COMPRAVENTA INTERNACIONAL, Y TRANSNACIONALIDAD DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL.- IV.3.1. UNIFICACIÓN DEL DERECHO DEL COMERCIO INTERNACIONAL Y DE LAS NORMAS SOBRE COMPRAVENTA INTERNACIONAL.- IV.3.2. LA TRANSNACIONALIDAD DE LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL.- IV.4. CARACTERÍSTICAS DE LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL DESDE LA PERSPECTIVA DE LA CONVENCIÓN DE VIENA DE 1980 (CNUCCIM).- IV.4.1. UNA APROXIMACIÓN A LA CNUCCIM.- IV.5. INSTRUMENTOS COMPLEMENTARIOS APLICABLES A LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL.- IV.5.1. LA CONVENCIÓN SOBRE LA PRESCRIPCIÓN EN MATERIA DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS (NUEVA YORK, 1974).- IV.5.2. LOS PRINCIPIOS DE UNIDROIT SOBRE LOS CONTRATOS COMERCIALES INTERNACIONALES.- IV.5.3. LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LA UTILIZACIÓN DE LAS COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS EN LOS CONTRATOS INTERNACIONALES (NUEVA YORK, 2005).- V. LOS INCOTERMS 2020 RELACIONADOS CON LAS VENTAS MARÍTIMAS: FAS, FOB, CFR Y CIF.- V.1. GENERALIDADES RESPECTO A LOS INCOTERMS.- V.1.1. ENTREGA DE LAS MERCANCÍAS, TRANSMISIÓN DEL RIESGO Y OBLIGACIONES DOCUMENTARIAS.- V.1.2. LOS INCOTERMS Y LA TRANSMISIÓN DE PROPIEDAD.- V.1.3. LOS INCOTERMS Y LAS VENTAS MARÍTIMAS.- V.2. UNA APROXIMACIÓN A LOS INCOTERMS EXCLUSIVAMENTE MARÍTIMOS.- VI. EL CONTRATO DE TRANSPORTE INTERNACIONAL DE MERCANCÍAS Y EL CONTRATO DE FLETAMENTO: DIFERENCIAS ENTRE

ELLOS Y LA EXISTENCIA DE DOS HEMISFERIOS EN LOS SERVICIOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS.- VI.1. DIFERENCIAS ENTRE EL CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS Y EL CONTRATO DE FLETAMENTO.- VI.2. LOS DOS HEMISFERIOS EN LOS SERVICIOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS.- VII. APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN PERUANA Y LOS CONVENIOS Y PRÁCTICAS INTERNACIONALES CON RELACIÓN A LAS VENTAS MARÍTIMAS Y LOS CONTRATOS CONFLUYENTES.- VIII. JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON LAS VENTAS MARÍTIMAS.- IX. REFLEXIONES FINALES.

I. INTRODUCCIÓN

Hace décadas se puede afirmar que en el tráfico mercantil internacional, específicamente en las compraventas de mercancías entre sujetos cuyos establecimientos están localizados en países distintos, se presenta la confluencia de al menos cuatro contratos, a saber: el contrato de compraventa, el contrato de transporte marítimo de mercancías, el contrato de crédito documentario y el contrato de seguro de la carga. Sin embargo, como se sabe, siglos atrás las compraventas y el transporte marítimo confluyeron, cuando menos. En las ventas marítimas —que, como veremos más adelante, son una especie de compraventa de las relaciones jurídicas contractuales que concurren y están vinculadas funcionalmente en los intercambios comerciales—, resulta que el contrato principal es el de compraventa, con la precisión de que no todos los contratos de compraventa constituyen una venta marítima, pues puede ocurrir que la transacción mercantil se complemente con un trayecto no vinculado con el tráfico marítimo en el que las mercancías objeto del intercambio se desplazan por otros modos de transporte, como el aéreo o el terrestre.

Los otros contratos mencionados son accesorios, pues sin el cierre de la compraventa como acto principal de comercio no habría necesidad de contratar el medio de transporte, ni el seguro que cubre eventuales daños a la carga trasladada, ni el crédito documentario estrictamente necesario para garantizar el pago cuando se trata de compraventas internacionales. Cabe subrayar que la confluencia de los cuatro contratos antes citados se da principalmente en operaciones de comercio exterior, y es poco frecuente que se celebren ventas marítimas que no estén respaldadas por seguros de carga y cartas de crédito.

Si bien es cierto que cada contrato es autónomo e involucra a distintas empresas —vendedores (exportadores), compradores (importadores), líneas navieras, compañías de seguros y bancos, entre otras—, esas relaciones jurídicas involucradas tienen sus propios marcos jurídicos y sus propios «canales de interpretación». No obstante, también se presenta una interdependencia que podría conllevar la aplicación de distintos cuerpos normativos, desde convenios internacionales y leyes nacionales

hasta *lex mercatoria*¹, la cual contiene prácticas difundidas globalmente en calidad de *soft law*².

Las ventas marítimas no se encuentran reguladas en ningún instrumento internacional vinculante. La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías o Cnucim (Viena, 1980), de la que el Perú es parte³, no contiene ningún apartado sobre la materia; sin embargo, dicho instrumento internacional sí recoge algunas normas sobre ventas con transporte. Las ventas marítimas tampoco se encuentran normadas en ninguna ley o reglamento integrante del ordenamiento jurídico peruano.

Frente a la falta de regulación especial en el plano normativo internacional y nacional, las ventas marítimas sí están consideradas en los Términos de Comercio Internacional (Incoterms, por sus siglas en inglés) de la Cámara de Comercio Internacional (CCI), desde su primera versión de 1936 hasta la última revisión, vigente desde el 1 de enero de 2020. Como se sabe, los Incoterms son reglas muy utilizadas en las ventas de plaza a plaza, se insertan en los contratos de compraventa internacional, y su finalidad es regular las obligaciones y derechos de las partes, así como precisar la distribución de riesgos y gastos entre ellas. Asimismo, los Incoterms forman parte de prácticas difundidas globalmente y son integrantes de la nueva *lex mercatoria*.

Junto a la confluencia de contratos antes señalada, se presenta también una confluencia de instrumentos del derecho uniforme del comercio internacional y del derecho marítimo uniforme, e instrumentos normativos con fuerza vinculante —*hard law*—⁴, con herramientas de carácter contractual de la nueva *lex mercatoria*, como los referidos Incoterms, las Reglas y Usos Uniformes Relativos a los Créditos Documentarios (UCP 600) de la CCI aplicables a las cartas de crédito,

1 La definición de *lex mercatoria* no es unívoca, los especialistas que se han ocupado del tema la han abordado desde diferentes ángulos en relación con el derecho mercantil y con el derecho del comercio internacional. Personalmente, considero que la *lex mercatoria* es la autorregulación puesta en práctica por los sujetos que intervienen en los intercambios transfronterizos en aquellos lugares donde el comercio marítimo es relevante. Esta autorregulación consiste en usos y costumbres recogidos en reglas, códigos, formularios o pólizas adoptados y utilizados internacionalmente para facilitar las transacciones comerciales y el transporte. En este orden de ideas, Mustill LJ, citado por Faya (2004), hace alusión a diferentes definiciones adoptadas por la doctrina, como: «(i) 'un conjunto de principios generales y de costumbres espontáneamente referidas a o elaboradas bajo el marco del comercio internacional, sin referencia a un sistema nacional de derecho específico', (ii) 'un cuerpo de leyes autónomo creado por la comunidad internacional de los comerciantes', (iii) 'un fenómeno de reglas uniformes al servicio de las necesidades básicas del comercio internacional y la cooperación económica'» (p. 48). Sobre los orígenes de lo que conocemos como *lex mercatoria*, véase la nota al pie 13.

2 Se conoce como *soft law* a normas que no son de aplicación obligatoria que las personas pueden emplear voluntariamente en sus relaciones jurídicas. Se opone al *hard law*, que sí es vinculante.

3 El Perú se adhirió a la Cnucim el 25 de marzo de 1999 mediante el Decreto Supremo N° 011-99-RE y está vigente en el país desde el 1 de abril de 2000.

4 Como la referida Cnucim, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías de 1978 —mejor conocido como las Reglas de Hamburgo— o el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque de 1924 —mejor conocido como las Reglas de La Haya—, por citar algunos ejemplos.

o las pólizas o formularios utilizados para documentar contratos de utilización de buques elaborados por organismos internacionales no gubernamentales, por mencionar algunos instrumentos del *soft law* que forman parte del derecho transnacional.

El objetivo de este artículo radica en analizar las ventas marítimas y la mencionada confluencia contractual, así como la normativa internacional y las prácticas globales relacionadas con las ventas marítimas, con énfasis en el contrato de compraventa internacional; y examinar cómo se reflejan esas normas y prácticas internacionales, especialmente si nos atenemos al hecho de que los estudios y el conocimiento sobre las ventas marítimas es muy reducido en el país.

185

VENTAS MARÍTIMAS
Y CONFLUENCIA
CONTRACTUALMARITIME SALES
AND CONTRACTUAL
CONFLUENCE

II. ANÁLISIS DE LAS VENTAS MARÍTIMAS, SU VINCULACIÓN CON EL COMERCIO INTERNACIONAL Y LA INEXISTENCIA DE REGULACIÓN INTERNACIONAL

II.1. Análisis de las ventas marítimas: antecedentes, evolución y definición

Según diversos estudios publicados, se calcula que aproximadamente el 80% del comercio mundial se transporta por medio de buques; es decir, de modo marítimo. Esta realidad del transporte, vinculada con el traslado de mercancías en el tráfico internacional, se debe fundamentalmente al hecho de la eficiencia de los buques, pues estos son los vehículos con mayor capacidad para trasladar grandes volúmenes y toneladas de carga en largas distancias y con menores costos⁵.

Los acuerdos comerciales internacionales, que contienen pactos de apertura de mercados y de supresión o disminución de aranceles⁶, han tenido como efecto directo una mayor intensidad en las transacciones mercantiles —compraventa internacional— y, por consiguiente, un notable aumento en el tráfico marítimo y portuario.

5 Los buques modernos tienen dimensiones colosales que han ido aumentando con el paso del tiempo, fenómeno que se conoce como el «gigantismo de los buques». Respecto al tráfico de carga contenedorizada, que está relacionado con los servicios regulares que trasladan mercancías homogéneas consolidadas en los recipientes conocidos como contenedores, tenemos que el buque portacontenedores más grande del mundo en la actualidad es el HMM Algeciras, en funciones desde el 27 de abril de 2020 y operado por Hyundai Merchant Marine, que tiene 400 metros de eslora —longitud—, 61 metros de manga —ancho—, 33,20 metros de puntal —altura— y puede transportar nominalmente 23 964 TEU —unidad equivalente a veinte pies—.

6 Según la página web Acuerdos Comerciales del Perú (acuerdoscomerciales.gob.pe), del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo, consultada el 8 de mayo de 2020, el Perú tiene suscritos y vigentes veintidós acuerdos comerciales: la Organización Mundial del Comercio (OMC), el Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC), y los tratados con Canadá, Corea Sur, la Unión Europea, Honduras, la Comunidad Andina, Chile, Singapur, Tailandia, Costa Rica, Australia, el Mercado Común del Sur (Mercosur), México, China, Japón, Venezuela, Cuba, Estados Unidos, la Asociación Europea de Libre Comercio (EFTA), Panamá y la Alianza del Pacífico.

II.1.1. Antecedentes y evolución del comercio marítimo

La evolución del comercio marítimo está históricamente relacionada a la evolución del derecho mercantil y el derecho marítimo. La doctrina mercantil y marítima se ha ocupado bastante de este punto; es más, en la mayoría de tratados y manuales sobre estas disciplinas encontramos capítulos que exponen el dato histórico.

Desde la antigüedad, el comercio internacional —es decir, las transacciones mercantiles realizadas por mercaderes domiciliados en dos Estados distantes— estaba ligado a la utilización de buques —galeras explotadas por el *exercitor navis* en Roma y, posteriormente, el *senyor de la nau* medieval, que explotaba naos o bajeles, entre otros— para el traslado de las mercancías entre los puertos, desde donde luego eran transportadas a almacenes, ferias o tiendas para la realización de las compraventas locales. En esta línea, Ray (1996) recuerda que

la explotación marítima se realizaba mediante una estrecha vinculación entre el titular del buque y el de las mercaderías transportadas [...] En la Edad Media, si el propietario del buque no era de las mercancías, se formalizaba una asociación entre los titulares del buque y de la carga, distribuyéndose los beneficios obtenidos por las ventas de los productos transportados, en el puerto de destino (pp. 413-414).

De esas vinculaciones entre navieros o titulares de buques, y embarcadores o titulares de la carga, surgieron una serie de relaciones jurídicas en Europa, que resultan ser los antecedentes —en algunos casos— de los contratos de colaboración empresarial y de las sociedades mercantiles de nuestros tiempos. En este sentido, Ray (1996) sostiene que en la Edad Media

Nacieron así instituciones en el Mediterráneo y en el Norte de Europa, especialmente en el Báltico, como la *comanda*, la *colonna* y la *societas maris* en el Sur y figuras similares en el Norte, especialmente las escandinavas [...] Tiempo después se produce una disociación entre la explotación del negocio marítimo y el del comercio de ultramar, con la consiguiente contraposición de intereses» (p. 414).

Esta aproximación histórica sobre el comercio marítimo es desarrollada con mayor abundamiento por el profesor Ray (1994) en su obra *Derecho de la navegación*, concretamente en el tomo II.

En los tiempos modernos, la disociación entre las actividades mercantiles del empresario naviero y las del empresario dedicado al comercio exterior —es decir, el importador y exportador de bienes— resulta evidente, pues se trata de negocios diferentes y perfectamente distinguibles. Se manifiesta con la contraposición de intereses, básicamente centrados en el precio del flete, que es la contraprestación que paga el titular de la

carga al naviero o porteador por el transporte de mercancías; así como también en lo relativo a la distribución de costos y riesgos asociados al transporte —la expedición marítima— y la logística.

El antagonismo entre navieros y usuarios de los servicios de transporte marítimo se trasluce también en una cuestión medular como es la concerniente a la responsabilidad civil del porteador por los daños a la carga durante el transporte, cuestión esta que se refleja en el tráfico marítimo y en las negociaciones que han conllevado a la adopción de instrumentos internacionales que norman el transporte marítimo internacional de mercancías —como se analiza más adelante—, y también en la adopción de normas nacionales sobre el particular.

La venta marítima, como una forma de compraventa a distancia, se consolida en la segunda mitad del siglo XIX, en paralelo a la irrupción de innovaciones tecnológicas en la navegación marítima, como el cambio del sistema de propulsión de los buques durante el siglo antepasado, que pasaron de la conjunción del viento y el velamen a los motores; y el invento y uso masificado de los contenedores en la segunda mitad del siglo XX. Estas poderosas innovaciones, verdaderamente disruptivas en el sector marítimo, a las que se les sumaron otras innovaciones no tecnológicas, pero asimismo relevantes, como las nuevas formas de organización empresarial en la industria marítima⁷ y la presencia de nuevos operadores⁸, inmersos en operaciones comerciales contenidas en relaciones jurídicas sofisticadas; y, posteriormente, la suscripción de acuerdos comerciales entre países o bloques de países, como se señaló líneas atrás, tuvieron un impacto en el incremento del comercio mundial y, consecuentemente, en el tráfico marítimo y portuario.

II.1.2. Aproximación a la definición y clasificación de las ventas marítimas

Una aproximación a la definición de la venta marítima, que constituye una especie de compraventa, como se ha mencionado anteriormente, permite ubicar este tipo de relaciones jurídicas con precisión en el contexto de las transacciones mercantiles internacionales. En este orden de ideas, «Las ventas marítimas pertenecen a las categorías de las ventas de plaza a plaza y se caracterizan por la incidencia del transporte marítimo, accesoria o substancialmente, en el régimen de derechos y obligaciones de las partes» (Górriz, 1999, p. 337).

7 Como son, por ejemplo, los contratos de agenciamiento marítimo, o los contratos de colaboración empresarial entre empresas navieras, que se manifiestan en las llamadas «alianzas», que han reemplazado a las «conferencias marítimas», venidas a menos y prácticamente desaparecidas por la adopción en distintos países, como los Estados Unidos o los Estados miembros de la Unión Europea, de leyes sobre libre competencia.

8 Por citar solamente algunos de estos operadores: agentes marítimos —llamados «consignatarios de buques» en algunos sistemas—, agentes de carga —llamados también «transitarios» o *freight forwarders*—, operadores de transporte multimodal, corredores de buques —*ship brokers*— o los llamados *non vessel operating common carrier* (NVOCC).

Ripert (1954), por su parte, destaca que «Se llama venta marítima, la venta comercial de mercancías que son enviadas del vendedor al adquirente por mar. Son, por consecuencia, ventas en las cuales entra en consideración el transporte marítimo efectuado con la mercancía vendida» (p. 247).

El concepto de venta marítima, como lo afirma la doctrina autorizada que citamos en este artículo, asocia indisolublemente la compraventa de bienes con el transporte marítimo. La concurrencia de ambos contratos, al menos, en una suerte de entrelazamiento entre el comprador o el vendedor y el naviero, es un elemento sustancial para entender los alcances de la venta marítima.

Hay que poner en relieve el desplazamiento de las mercancías objeto del contrato de compraventa como efecto del transporte marítimo de las mismas, especialmente en relación con la obligación de entrega y distribución de riesgos entre las partes que intervienen en las ventas marítimas.

La venta marítima está vinculada con el derecho marítimo porque su especialidad radica en el hecho técnico de la navegación por agua. Si bien es cierto el transporte de mercancías cada vez es más de «puerta a puerta» que de «puerto a puerto» —debido, principalmente, al uso masificado de los contenedores⁹ y al crecimiento del multimodalismo o del llamado transporte «parcialmente marítimo», expresión esta última en sintonía con las Reglas de Rotterdam¹⁰—, se tiene que las ventas marítimas conservan su especialidad y su gravitación sobre aquellos intercambios comerciales que utilizan otros modos de transporte. Siguiendo esta lógica, como lo señala Arroyo (2001), «las ventas marítimas continúan manteniendo su especialidad, como lo demuestra el hecho de que fórmulas típicas de las ventas marítimas se estén aplicando a transacciones realizadas con otros modos de transporte» (p. 656). Es digno de resaltar el hecho de que en las transacciones mercantiles internacionales se estén usando Incoterms, los cuales trataremos más adelante, propios del modo marítimo para ventas en las que se utilizan otros modos de transporte, como el aéreo o el terrestre.

Las ventas marítimas, además de tener como nota distintiva la venta de bienes de plaza a plaza —a distancia— y como núcleo el traslado de las mercancías por medio de buques —transporte marítimo— y su

9 Kaj Pineus, como lo recuerda Palacio (2001), define al contenedor como «un recipiente cerrado, pero no necesariamente con llave, de forma, medidas y construcción variables, repetidamente usado para el transporte de cargas a granel en unidades demasiado grandes para ser manipuladas a mano, o para el transporte de cargamento general, integrado en un conjunto unitario, que hace necesaria su manipulación mecánica» (p. 24).

10 Las Reglas de Rotterdam es como se conoce al Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transportes Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo (Nueva York, 2008), que aún no ha entrado en vigencia.

entrega al destinatario, tiene también como elemento de distinción el relativo al entrecruzamiento o confluencia de al menos cuatro contratos: compraventa, transporte marítimo, crédito documentario y seguro de la carga. La falta de regulación es otra característica de la venta marítima, al no encontrarse normada por ningún instrumento internacional a pesar de su importancia para el comercio global. También adolece de disciplina normativa en la legislación nacional al no estar regulada, en nuestro caso, por el Código Civil de 1984 o por el vetusto Código de Comercio de 1902. Una última característica, no menos relevante, es la estrecha relación de las ventas marítimas con los Incoterms. En esta línea, Górriz (1999) sostiene, sin que pueda afirmar que se han operado cambios a esta afirmación en los últimos veinte años, que:

Las ventas marítimas más importantes en la actualidad son cuatro: franco al costado del buque (*Free Alongside Ship* o F.A.S.), franco a bordo (*Free on Board* o F.O.B.), coste y flete (*Cost and Freight* o C.A.F.) y coste, seguro y flete (*Cost, Insurance and Freight* o C.I.F.) (p. 339).

Con relación a cómo se clasifican las ventas marítimas, Arroyo (2001) menciona que «En función de la persona a la que se confían las mercancías, las ventas se clasifican en ventas directas o indirectas» (p. 663). En las ventas directas el vendedor —exportador— pone los bienes a disposición del comprador —importador— en el puerto de destino, bien sea en el buque o sobre el muelle; y en las ventas indirectas el vendedor confía los bienes o mercancías al porteador —la empresa naviera— o los sitúa en el buque, de modo que cuando cumple esa actividad conforme a lo estipulado en el contrato y la legislación aplicable, se entiende que ha cumplido con su obligación de entrega (Arroyo, 2001, p. 663). Más adelante nos referiremos a estos aspectos con mayor detalle. Las ventas marítimas son una realidad en el tráfico mercantil, tanto nacional como internacional; sin embargo, es en los intercambios comerciales transnacionales en los que las ventas marítimas se evidencian con mayor intensidad, debido principalmente a las distancias que deben cubrirse para desplazar las mercancías objeto de los contratos de compraventa. Más allá del incremento de las operaciones de transporte multimodal y del transporte intermodal, resulta meridianamente claro que el modo de transporte dominante siempre será el marítimo en desmedro de los modos terrestre y aéreo, esto principalmente por lo que apuntamos antes respecto a la enorme capacidad de transporte que tienen los buques frente a otros vehículos. Por esta razón, que no se reduce solo a una cuestión de nomenclatura, es válido denominar como «venta marítima» a la confluencia contractual antes mencionada.

En las páginas siguientes precisaremos las características de los servicios de transporte marítimo desde la perspectiva de los contratos

de utilización de buques —transporte marítimo y las modalidades de fletamentos— y la existencia de los llamados servicios regulares y no regulares de transporte marítimo.

II.1.3. Vinculación de las ventas marítimas con el comercio internacional
 Resulta evidente la vinculación cercana que existe entre las ventas marítimas y el comercio internacional por el hecho ya señalado de que, aproximadamente, el 80 % del comercio mundial se moviliza por medio de buques. Este dato es determinante para sostener que es indiscutible la estrecha relación entre la compraventa internacional y el transporte marítimo, y que es precisamente el contrato de compraventa internacional el que establece la relación jurídica principal en los intercambios comerciales entre partes domiciliadas en plazas localizadas en países distintos.

Como bien sostienen Fernández *et al.* (2013):

Uno de los rasgos esenciales del tráfico mercantil es la circulación de valores patrimoniales pues la actividad comercial comporta una acción mediadora en el desplazamiento de cosas, derechos o servicios de un titular a otro. En este contexto el contrato de compraventa es el más frecuente de cuantos se generan en las relaciones mercantiles, pudiendo considerarse como el prototipo de los contratos (pp. 359-360).

Para efectos de este trabajo, la circulación o desplazamiento de bienes o mercancías que son objeto de contratos de compraventa, como se ha venido señalando, es la que atañe a las transportadas en buques contratados por empresarios que ejercen su actividad empresarial en dos Estados distintos y distantes, y que están vinculados por una operación de comercio exterior en la que confluyen al menos cuatros contratos autónomos, entre ellos el de compraventa y el de transporte marítimo.

Una de las características distintivas del contrato de compraventa internacional, como se ha apuntado, es el hecho de que se trata de un acto jurídico celebrado entre personas distantes. En esta línea, Alba (2012) considera que:

El vendedor y el comprador se hallarán separados por una cierta distancia física, y dicha separación tiene una serie de implicaciones en sus relaciones. Lo que a nosotros nos interesa es esto último, pues puede afirmarse con carácter general que en estos contratos será necesario desplazar la mercancía de un lugar a otro (p. 377).

El desplazamiento de bienes entre puertos y almacenes distantes se manifiesta en dos tipos de contratos de compraventa, distinguibles a su vez precisamente por el desplazamiento de las mercancías, los cuales se ven reflejados en la Cnuccim: contratos que no implican el transporte de

mercancías y contratos que sí implican el transporte de las mercancías —verbigracia, ventas marítimas—, tipo contractual que se desarrolla y analiza en esta investigación.

II.1.4. Inexistencia de regulación internacional y nacional específica para las ventas marítimas

Conviene destacar que las ventas marítimas no tienen una regulación internacional específica ni tampoco están normadas en leyes nacionales, como pueden ser los códigos de comercio que contienen partes dedicadas a la navegación y el comercio marítimo, o las leyes de navegación marítima como cuerpos legales especiales en materia de transporte marítimo, fletamento y otras instituciones de derecho marítimo.

En el plano internacional, la Cnuccim —de la que el Perú es parte— no contiene ningún apartado sobre la materia; sin embargo, dicho instrumento internacional sí recoge algunas normas sobre ventas con transporte, como se mencionó precedentemente.

En el Perú y en varios ordenamientos jurídicos del sistema continental —*civil law*—, además de la carencia de regulación específica de las ventas marítimas en cuerpos legales comerciales y marítimos como los señalados, tampoco existe una regulación especial de esta clase de contrato de compraventa en el Código Civil de 1984, el cual, como se sabe, norma la compraventa en el Título I de la Sección segunda del Libro VII, titulado «Fuente de las Obligaciones».

Frente a la falta de regulación especial en el plano normativo internacional y nacional, las ventas marítimas sí están consideradas en los Incoterms de la CCI, desde su primera versión de 1936 hasta la última revisión, de 2020. Como se sabe, los Incoterms son reglas muy utilizadas en las ventas de plaza a plaza, se insertan en los contratos de compraventa internacional y su finalidad es regular las obligaciones y derechos de las partes, así como precisar la distribución de riesgos y gastos entre ellas. Los Incoterms son una expresión más de la llamada nueva *lex mercatoria* y no están recogidos en leyes o convenios internacionales, pero su uso está muy extendido en el comercio internacional.

Los Incoterms 2020, vigentes desde el 1 de enero de 2020, contienen once términos propuestos y su clasificación los distingue entre términos utilizables para cualquier modo de transporte —inclusive el transporte multimodal e intermodal—, y los términos clásicos relacionados con el transporte marítimo y, por consiguiente, utilizados en las ventas marítimas. Los cuatro términos exclusivamente marítimos son: *Free Alongside Ship* (FAS), *Free on Board* (FOB), *Cost and Freight* (CFR) y *Cost, Insurance and Freight* (CIF); y los otros siete términos: *Ex -Works* (EXW), *Free Carrier* (FCA), *Carriage Paid To* (CPT), *Carriage and Insurance Paid To* (CIP), *Delivered at Place* (DAP), *Delivered at Place Unloaded* (DPU)

VENTAS MARÍTIMAS
Y CONFLUENCIA
CONTRACTUAL

MARITIME SALES
AND CONTRACTUAL
CONFLUENCE

y *Delivered Duty Paid* (DDP), son polivalentes, en el sentido señalado anteriormente de que pueden ser utilizados para compraventas de bienes que se tengan que desplazar por cualquier medio de transporte.

III. LA CONFLUENCIA Y LA VINCULACIÓN FUNCIONAL DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES DE COMPRAVENTA, TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS, SEGURO DE LA CARGA Y CRÉDITO DOCUMENTARIO

Como se indicó precedentemente, en las ventas marítimas confluyen al menos cuatro contratos autónomos y distinguibles: el contrato de compraventa, el contrato de transporte marítimo, el contrato de seguro de la carga y el contrato crédito documentario.

Estas transacciones transfronterizas suponen la vinculación de las relaciones jurídicas mencionadas, así como la aplicación de normas y prácticas —usos y costumbres— internacionales. En esta línea, es ineludible referirse a la presencia de un derecho mercantil y un derecho marítimo conectados con la globalización, también llamada mundialización. De allí la aspiración de contar con normas uniformes que se apliquen a las relaciones jurídicas de operadores domiciliados en distintos países, los cuales tienen ordenamientos legales diferentes, relacionados muchas veces incluso con sistemas jurídicos también distintos como el *common law* y el romano-germánico o continental. Como bien apunta Illescas (2005):

Ante todo, las normas jurídicas aplicables han de resultar uniformes: un mismo contrato internacional ha de tener la misma disciplina cualquiera que sea el país en el que se celebre y se cumpla, una misma discrepancia contractual ha de tener la misma solución cualquiera que sea el Estado en el que se suscite y resuelva. Esta característica es la llamada uniformidad y constituye el requisito básico del derecho comercial de la globalización (p. 82).

La uniformidad de las normas, tantas veces proclamada por la doctrina que aborda el derecho del comercio internacional y el derecho marítimo, es un asunto que no es propio de nuestros tiempos. Mucho antes, los comerciantes medievales se autorregularon espontáneamente mediante estatutos que recogían los usos y costumbres de la época, los mismos que conformaron la tantas veces mencionada *lex mercatoria*. Así, los mercaderes crearon por necesidad su propio *ius mercatorum*, distinto del derecho común y del derecho canónico¹¹.

¹¹ Sobre la antigua uniformidad del derecho aplicable al comercio, Fernández (2001), refiriéndose al hecho de que la *lex mercatoria* resolvía las cuestiones propias del comercio internacional, sostiene que «la práctica de las grandes ferias había dado lugar a un Derecho de carácter universal aplicable a las relaciones mercantiles y nacido de los usos comunes de los participantes en el comercio

III.1. La confluencia y la vinculación funcional de los contratos internacionales

La venta marítima que analizamos en esta investigación habría que ubicarla, como se ha mencionado antes, como una especialidad de la compraventa internacional por el dato de las transacciones transfronterizas entre partes con establecimientos en Estados diferentes, las cuales nos instalan ante una relación jurídica internacional.

De las relaciones jurídicas contractuales concurrentes y vinculadas funcionalmente en las transacciones mercantiles internacionales, la doctrina que se ha ocupado del tema es pacífica al sostener que el contrato principal es el de compraventa, el mismo que adquiere una connotación «internacional» cuando se trata de una operación en la que las partes —comprador y vendedor— están domiciliadas en Estados diferentes, específicamente en lo concerniente a las normas aplicables al contrato, que —como se ha señalado— no encuentran en los códigos civiles nacionales el marco adecuado por tratarse de relaciones jurídicas transnacionales.

Los otros contratos —es decir, el contrato de transporte marítimo, el contrato de seguro de carga y el contrato de crédito documentario— son accesorios en relación con el carácter principal del contrato de compraventa internacional. Por ello, sin el perfeccionamiento de la compraventa como relación jurídica principal del comercio transfronterizo, no se encadenaría el resto de contratos autónomos antes mencionados.

La existencia del negocio jurídico nuclear de la compraventa internacional gatilla la necesidad de celebrar los contratos accesorios: el de transporte marítimo para trasladar las mercancías del puerto de origen al de destino y, eventualmente, conectar con otro medio de transporte; el contrato de seguro de carga para que cubra eventuales daños a los bienes durante su traslado y hasta su entrega en destino; y el de crédito documentario, necesario para el pago por parte del comprador —importador— de los productos adquiridos. Sin embargo, es conveniente precisar que la celebración de los contratos de seguro de carga y de crédito documentario son potestativos, no es una obligación de los contratantes asegurar la carga ni del comprador garantizar el pago con una carta de crédito, pues existen otras formas de pago. Pese a ello, es cierto que una operación

internacional. Al efecto surgieron normas similares de ciudad a ciudad que dieron origen a un Derecho formado por costumbres y prácticas de una clase social, la de los comerciantes, que existía en todas las ciudades, con la misma mentalidad y necesidades. Un Derecho que era, por consiguiente, uniforme para todos los comerciantes de distintas ciudades al margen de ciertas diferencias locales muy concretas, y que tuvo una incidencia en toda la Cristiandad, desde las ciudades portuarias del Mediterráneo, al mar Báltico, pasando por la costa atlántica, incluyendo Inglaterra (*anglice Law Merchant*)» (p. 88).

diligente de compraventa internacional normalmente conlleva el que la carga se traslade con una buena cobertura asegurática.

La confluencia de los contratos de compraventa, transporte marítimo, seguro de carga y crédito documentario se hace patente, como se viene mostrando, en el tráfico comercial internacional, en el que normalmente los contratos de compraventa celebrados que tienen un trayecto marítimo —es decir, las ventas marítimas—, por cuestiones relacionadas con la seguridad jurídica que toda transacción exige, están acompañados por los contratos de seguro de carga y crédito documentario, que conforman el grupo de contratos accesorios en la confluencia contractual. Aunque es oportuno señalar que se pueden producir ventas marítimas locales cuando los contratos confluyentes se celebran entre empresas domiciliadas en un mismo país, lo que conlleva a que el contrato de transporte marítimo se ejecute entre puertos ubicados en el mismo territorio, algo que se conoce técnicamente como contrato de transporte marítimo en tráfico nacional o cabotaje.

Otros autores identifican y le dan relevancia —al menos en las compraventas FOB— a dos contratos: el de compraventa y el de transporte marítimo. En esta línea, Ostoja (1973) señala que «Se afirma que confluyen cuando menos dos contratos pues muy a menudo se da el caso de que la operación de compraventa está financiada por un crédito documentario, el mismo que implicará nuevas relaciones contractuales» (p. 106).

En el mismo contexto, y resaltando las relaciones para el intercambio transfronterizo de mercancías que constituyen las operaciones mercantiles internacionales más antiguas —compraventa y transporte marítimo—, las mismas que pueden remontarse sin hipérbole al Medioevo, Alba (2012) considera que:

dichas transacciones definen uno de los *clusters* contractuales anteriormente aludidos: el más anciano de ellos, constituido por la terna que conforman el contrato de compraventa, como contrato principal, el contrato de transporte y el contrato de crédito documentario (u otros contratos para la financiación o la intermediación en el pago), y a la que probablemente podríamos unir también el contrato de seguro (de mercancías) (p. 374).

En las relaciones jurídicas confluyentes, de cada contrato autónomo surgen naturalmente derechos y obligaciones de las partes vinculadas en sus distintas posiciones: vendedor —exportador—, comprador —importador—, transportista, embarcador, asegurador, asegurado o garante financiero.

Esta investigación se circunscribe a los contratos internacionales confluyentes señalados en la introducción de este apartado y no aborda los contratos de servicios portuarios, como los de estiba o depósito, relaciones jurídicas que en algunas oportunidades están ligadas a los contratos de transporte marítimo y que, finalmente, se celebran y ejecutan en algún puerto integrante de un sistema portuario nacional.

III.2. Presentación de los convenios internacionales y de las prácticas globales reflejadas en las herramientas de carácter contractual, vinculados con los contratos confluyentes

Los contratos confluyentes de compraventa, transporte marítimo, seguro de la carga y crédito documentario están contemplados en instrumentos internacionales vinculantes de los que el Perú es parte o lo ha sido hasta fecha muy reciente, como ocurre con la compraventa internacional y el transporte marítimo. Cabe señalar que algunas cuestiones también están recogidas en prácticas globales—de alcance internacional—reflejadas en instrumentos contractuales de uso muy difundido internacionalmente, que configuran como *soft law* y paradigmas de lo que se conoce como nueva *lex mercatoria*, como es el caso de los Incoterms y de los UCP 600 de la CCI, por ejemplo.

Es válido afirmar que la exigencia del comercio internacional, particularmente de los sujetos que intervienen en los intercambios mercantiles transfronterizos, conllevó a la formulación de instrumentos internacionales bajo la forma de tratados vinculantes para los Estados parte y también de expresiones—como se anotó antes—de un *soft law* bastante difundido internacionalmente.

Es preciso también resaltar que los mercados, cada vez más globalizados en los últimos treinta años, generaron el surgimiento de un derecho uniforme convencional que tiene carta de ciudadanía tanto en la regulación del comercio internacional como en la del transporte marítimo, y actividades y situaciones conexas.

En la misma línea, y solo aludiendo al contrato de principal de la confluencia de relaciones jurídicas, la compraventa, la necesidad de regulación internacional—bien sea a través del *hard law* o del *soft law*—es imprescindible porque se requiere de un marco legal que sustente los contratos internacionales, toda vez que surge la complicación no poco frecuente de que las legislaciones del vendedor y del comprador sean diferentes; y esto se evidencia en el proceso de formación del contrato, que exige prolijidad en la negociación de las condiciones de pago y las condiciones de entrega, la distribución de riesgos y costos asociados a la

relación, y respecto de los derechos, obligaciones y responsabilidades de las partes involucradas (Fernández *et al.*, 2013, p. 361).

La lista de instrumentos legales puede ser extensa conforme estos se acoplen o excluyan según el criterio empleado, y no se pretende en esta investigación hacer siquiera una lista abierta, sino presentar aquellos instrumentos vinculados con los contratos confluyentes que sirven de sustento y referencia normativa a las relaciones jurídicas sometidas a este estudio. Estos instrumentos integran el derecho mercantil internacional y el derecho marítimo.

III.2.1. Convenios internacionales relacionados con los contratos confluyentes (*hard law*)

Los convenios internacionales vinculantes que se mencionan en esta parte son los que regulan los contratos de compraventa internacional y de transporte marítimo internacional de mercancías, pues, de los contratos confluyentes analizados en esta investigación, son los que disponen de una normativa *hard law*.

Incluso antes de la apertura de mercados, que aceleró el comercio internacional desde la década de los años noventa del siglo pasado, ya se había registrado un impulso internacional en la búsqueda de la uniformidad mediante instrumentos sustantivos. Esa apertura supuso la libre circulación de bienes y servicios, y se materializó en acuerdos comerciales y en procesos de integración más sofisticados, en los que la liberación comercial es uno de los componentes. El aumento del tráfico comercial, por su parte, generó un incremento de las relaciones jurídicas y, naturalmente, de las controversias, razón por la que la aspiración a uniformar las normas concernientes al comercio internacional y al transporte marítimo toma nuevo impulso como un método más eficaz para resolver los conflictos de leyes que el ofrecido por el derecho internacional privado.

En este orden de ideas, conviene recordar que el derecho mercantil codificado —cuyos orígenes se remontan al siglo XIX— y el derecho internacional privado no ofrecieron un marco legal suficiente para el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas internacionales vinculadas con el comercio transfronterizo. De allí la tendencia marcada hacia la unificación del derecho mercantil internacional que produce lo que Rafael Illescas denomina en distintos trabajos como el «derecho uniforme del comercio internacional», como veremos más adelante, al que habría que agregar la difusión transnacional que tiene el derecho uniforme marítimo, tanto en el plano mercantil como en el laboral y técnico¹².

¹² Me refiero a los distintos tipos de convenios internacionales marítimos. Los convenios mercantiles son aquellos formulados en la actualidad por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho

Los convenios internacionales que se mencionan en este estudio son tratados conforme lo dispone la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), en el sentido de que son acuerdos internacionales celebrados por escrito entre Estados y regidos por el derecho internacional. Nos referimos a tres instrumentos internacionales en concreto: la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980); el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, conocido como las Reglas de La Haya (Bruselas, 1924)¹³; y el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, conocido como las Reglas de Hamburgo (Hamburgo, 1978).

El 12 de mayo de 2020 se publicó el Decreto Supremo N° 012-2020-RE, mediante el cual el Estado peruano denunció el Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, acto que, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 15 de este instrumento, producirá efecto un año después de haber llegado la notificación a poder del Gobierno belga. Como resulta imposible que el Perú, tras la denuncia de las Reglas de La Haya, quede con un vacío normativo en la regulación del transporte marítimo internacional de mercancías, todo indica que en los próximos meses se debe estar depositando el instrumento de adhesión del referido Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías de 1978.

La parte medular de los convenios internacionales que regulan el transporte marítimo internacional de mercancías, como los son las Reglas de La Haya y las Reglas de Hamburgo, es la relativa a la responsabilidad del porteador. Las Reglas de Hamburgo, a diferencia de la Reglas de La Haya, contienen un régimen de responsabilidad más equilibrado en cuanto a la distribución de riesgos y costos entre el porteador y embarcador. En este sentido, la doctrina maritimista es pacífica al afirmar que las Reglas de Hamburgo, además de ser técnicamente superiores a las Reglas de La Haya, son más convenientes para países cargadores como el Perú.

III.2.2. Herramientas de carácter contractual (*soft law*) y autorregulación

Los instrumentos de carácter contractual de la nueva *lex mercatoria* que, como expresión de *soft law* son comúnmente utilizados en los contratos confluyentes, para efecto de los alcances de esta investigación, son

Mercantil Internacional (Uncitral, por sus siglas en inglés) y la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (Unctad, por sus siglas en inglés), los convenios laborales son formulados por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y los instrumentos técnicos por la Organización Marítima Internacional (OMI).

13 Las Reglas de La Haya desde su adopción y entrada en vigor, han tenido dos protocolos de enmienda: el que se conoce como Visby de 1968 y el de los Derechos Especiales de Giro (DEG) de 1979, ambos aprobados en Bruselas. El Perú no es parte de estos instrumentos.

principalmente: los Incoterms 2020 de la CCI; los Principios Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales; los formularios que contienen conocimientos de embarque —*bills of lading*— utilizados para documentar contratos de transporte marítimo y de fletamento, elaborados por organizaciones internacionales no gubernamentales como el Consejo Marítimo Internacional y del Báltico (Bimco, por sus siglas en inglés); las Institute Cargo Clauses de 2009 de la International Underwriters Association (IUA), aprobadas también por la Lloyd's Market Association y utilizadas en los contratos de seguro de mercancías o carga; y las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios (UCP 600) de la CCI, aplicables a las cartas de crédito.

La adopción y uso de herramientas de carácter contractual responde a una autorregulación de los empresarios como operadores que interactúan en el comercio internacional. Este «orden espontáneo» en términos hayekianos, como se advirtió precedentemente, viene del Medioevo, cuando emergió el derecho mercantil en el Mediterráneo, creado por la clase de los mercaderes, quienes adoptaron normas flexibles basadas en usos y costumbres, y un sistema también flexible alejado de los formalismos escolásticos, para resolver sus controversias. Como bien destaca Fernández (2001):

la flexibilización como tendencia general del Derecho encuentra una primera manifestación en el ámbito de los procedimientos de producción normativa. Estos procedimientos se ablandan para permitir un desarrollo más abierto del Derecho del comercio internacional y gracias a la armonización conseguida a través de ellos cabe aspirar a la reducción de las contradicciones existentes entre los distintos sistemas jurídicos y a que los Estados se animen a realizar esfuerzos en la perspectiva de la internacionalización (p. 145).

La autorregulación del mercado por parte de las personas vinculadas por el comercio transnacional cuenta con el concurso de organismos internacionales no gubernamentales como la CCI y otros más que se mencionan en esta investigación, entidades que formulan esta moderna *lex mercatoria* basada en usos y costumbres mercantiles.

En esta línea, una característica de la autorregulación impulsada por los empresarios es el repliegue del Estado como proponente de normas de aplicación obligatoria y la irrupción de gremios de empresarios con presencia global o, por lo menos, con una capacidad para proyectar internacionalmente sus herramientas de carácter contractual. En este contexto, Fernández *et al.* (2013) sostienen:

la sociedad de comerciantes, a través de sus asociaciones manifiesta una tendencia a orientar el mercado en ciertas direcciones concretas

fomentando nuevos tipos de prácticas mercantiles, señaladamente en las transacciones transfronterizas. Surge así una suerte de *soft law* al margen de la normativa estatal [...] Dichas asociaciones poseen un sentido muy arraigado de los intereses que deben defender y ello se proyecta en la elaboración de una serie de instrumentos reguladores de importantes operaciones de comercio internacional, cuya finalidad es asegurar un mínimo de seguridad (pp. 54-55).

Es conveniente señalar que estas herramientas de la nueva *lex mercatoria*, como se aprecia, constituyen prácticas mercantiles con solera; es decir, usos y costumbres que conviven muchos años con las relaciones jurídicas que se estudian en esta investigación. No debe perderse de vista que nuestro Código de Comercio estipula:

Los actos de comercio, sean o no comerciantes los que los ejecuten, y estén o no especificados en este Código, se regirán por las disposiciones contenidas en él; en su defecto, por los usos del comercio observados generalmente en cada plaza; y a falta de ambas reglas, por las del Derecho común (art. 2).

IV. EL CONTRATO DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL: ANTECEDENTES HISTÓRICOS, DEFINICIÓN, TRANSNACIONALIDAD Y UNIFORMIDAD, Y CARACTERÍSTICAS

El contrato de compraventa internacional, entre los contratos confluyentes en las ventas marítimas, resulta ser el negocio jurídico principal —como se explicó anteriormente— y está dotado de su propia autonomía, estructura y características.

Esta parte aborda el estudio del contrato de compraventa internacional, para lo cual lo define y desarrolla sus antecedentes, características distintivas, los derechos y obligaciones del vendedor y del comprador, y, por el nexo intrínseco, se analiza la *Cnuccim*. La descripción del contrato que se realiza pretende encuadrar la institución de tal forma que se pueda entender con mayor claridad la ubicación de las ventas marítimas en el tráfico mercantil internacional.

IV.1. Antecedentes históricos del contrato de compraventa internacional

Las transacciones internacionales en forma de compraventas son actividades en las que el hombre ha estado inmerso desde hace siglos. Sin perjuicio de forzar la voz «internacional», es posible afirmar que el intercambio comercial medieval en el Mediterráneo entre reinos o ciudades Estado italianas, o el comercio en el Báltico en la misma época entre las ciudades hanseáticas, o el comercio con el Oriente a través de

la Ruta de la Seda, son expresiones de esos intercambios transfronterizos de antigua data, que se remontan aún antes de los orígenes del *ius mercatorum*¹⁴. En este sentido, los mercaderes de la Edad Media se valieron de la *lex mercatoria*, que evidentemente es muy anterior al surgimiento de los Estados modernos.

Entonces, tenemos que el tráfico comercial transnacional y las normas que lo regulan han existido siempre y constituyen los antecedentes del llamado derecho mercantil uniforme internacional, o derecho uniforme del comercio internacional (DUCI)¹⁵, expresado en convenios internacionales y en la *lex mercatoria*. Se trata de instrumentos que regulan la propiedad industrial e intelectual, el transporte de mercancías, la solución de disputas, el crédito documentario, el comercio electrónico y, por supuesto, la compraventa internacional, entre otros asuntos.

La compraventa internacional y la venta marítima han evolucionado a lo largo del tiempo, tanto en lo concerniente a la actividad *per se* como en lo relativo al contrato mismo. Dicha evolución ha conllevado operaciones más complejas, traducidas en contratos con cláusulas más sofisticadas y una regulación internacional acorde, la cual ha permitido que compradores y vendedores instalados en países distintos puedan cerrar tratos con elevados niveles de seguridad jurídica.

IV.2. Definición del contrato de compraventa internacional

Las definiciones en derecho pueden tener cierto grado de albedrío de parte de quien las formula; sin embargo, son útiles para acotar y darle contexto al estudio de las instituciones. En este sentido, Bigio (1997) recuerda una frase de Luis Echecopar García, quien expresaba: «Es preferible definir con limitadas imperfecciones que no definir dejando todo a la duda o al capricho» (p. 186). Como es conocido, algunos códigos y leyes recogen definiciones en su articulado y algunas veces glosarios de términos que pueden facilitar la aplicación de las normas.

La compraventa es un contrato por el cual el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y este a pagar su precio en dinero. Esa definición del contrato de compraventa, contenida en el Código Civil peruano, permite una primera aproximación a la definición de compraventa internacional, cuyo elemento de «internacionalidad» la distingue de las compraventas realizadas dentro de una circunscripción nacional. En esa definición de compraventa queda establecido que no se trata de un contrato traslativo de propiedad, sino que se establece la

14 Sobre el *ius mercatorum*, ver Galgano (1987) y Petit (2016).

15 Con relación al derecho uniforme del comercio internacional (DUCI), Illescas (2005) sostiene que «La expresión y su abreviatura la empleé por primera vez en un trabajo publicado con ocasión del 25° aniversario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI-UNCITRAL), Illescas R., "El Derecho Uniforme del Comercio Internacional y su sistemática", *Revista de Derecho Mercantil*, 1993, núm. 207, pp. 37 y ss.» (p. 81).

obligación del vendedor de transmitir la propiedad al comprador y la de este de pagar una suma de dinero a aquel. En la misma línea, Illescas y Perales (2013) mencionan que:

La definición del contrato de compraventa es prácticamente universal y gira en relación con las obligaciones principales de las partes conforme al contrato: entrega de la cosa, la transmisión de la propiedad y el pago del precio. En consecuencia, la obligación del vendedor es una obligación de dar (*dare*) la cosa por oposición a otros tipos contractuales en los que la obligación consiste en un hacer (*facere*), como sucede con los contratos de obra o de servicio (pp. 98-99).

El contrato de compraventa internacional es una relación jurídica de intercambio en la cual el vendedor —exportador— se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador —importador— a cambio del pago de su precio en dinero. Es un dato relevante que las partes se encuentran domiciliadas o tienen sus establecimientos en países distintos, y que el contrato se puede regir por alguna ley nacional escogida libremente por las partes o someterse a algún instrumento internacional como la Cnuccim. Las controversias que surjan de esa relación jurídica también pueden someterse por acuerdo de las partes a la solución que brinde un árbitro o tribunal arbitral internacional.

IV.3. Unificación del derecho del comercio internacional y de las normas sobre compraventa internacional, y transnacionalidad del contrato de compraventa internacional

La unificación del derecho del comercio internacional, como lo veremos en esta parte, se expresa —entre otras manifestaciones— en la adopción de tratados que buscan regular uniformemente las relaciones jurídicas transnacionales, entre ellas la compraventa, que, como se ha señalado repetidamente, constituye el núcleo de las ventas marítimas internacionales.

IV.3.1. Unificación del derecho del comercio internacional y de las normas sobre compraventa internacional

El DUCI, del que precisamente la Cnuccim es uno de los instrumentos vinculantes de mayor relevancia, fue concebido por las necesidades del comercio internacional para darle certeza, seguridad y celeridad al tráfico mercantil internacional. La Cnuccim permite establecer anticipadamente las normas aplicables a la compraventa internacional; es decir, ofrece un estándar de seguridad jurídica basado en la previsibilidad, por oposición al rudimentario sistema conflictual, básicamente de resolución, que regía los negocios jurídicos transfronterizos antes del surgimiento del derecho mercantil uniforme internacional (Illescas, 2005, p. 84).

201

VENTAS MARÍTIMAS
Y CONFLUENCIA
CONTRACTUALMARITIME SALES
AND CONTRACTUAL
CONFLUENCE

Esas normas uniformes que residen fundamentalmente en las costumbres del comercio internacional, encuentran también su origen en la necesidad de que los comerciantes dispusieran de reglas para prevenir conflictos derivados de los negocios jurídicos, necesidad que fue un acicate para impulsar la adopción de instrumentos internacionales uniformes que permitieran una mayor fluidez en los intercambios transnacionales. Este *compliance* mercantil exhibe sus logros en consonancia con el incremento del comercio internacional, que cuando se escriben estas líneas atraviesa una coyuntura de contracción debido a la pandemia de COVID-19, que seguramente se superará a partir de 2021.

Como es sobradamente conocido, el derecho internacional privado ofrece remedios ante los conflictos de leyes¹⁶; sin embargo, estas soluciones no resultan eficaces en materia mercantil, pues los intercambios comerciales transfronterizos requieren de prevención y agilidad en la composición de las controversias que surjan entre las partes. Sobre esta cuestión, Fernández (2001) afirma:

Por eso pese a los innegables logros de la codificación del Derecho internacional privado, no puede desconocerse que el método más radical y eficaz para resolver los conflictos de leyes consiste en su eliminación a través de la unificación de los Derechos nacionales. No en vano esta faceta de la unificación constituye la garantía óptima de la continuidad de las relaciones jurídicas a través de espacios supranacionales, dotándolas de mayor seguridad jurídica y facilitando al operador jurídico la previsibilidad del Derecho (p. 37).

Dejar atrás en el comercio internacional las normas de conflicto aplicables *ex post* e instaurar reglas uniformes predictibles y aplicables *ex ante* ha supuesto un avance en el desarrollo y expansión del tráfico mercantil. En resumen, representa uniformidad y coherencia en el diseño de normas compatibles con las distintas familias jurídicas por oposición a la disparidad imperante en los distintos sistemas jurídicos nacionales potencialmente aplicables a los contratos. En esta línea, Fernández *et al.* (2013) consideran que «La necesidad de perfeccionamiento y armonización se basa en la comprobación de que las leyes nacionales suelen ser inadecuadas para los casos internacionales y de que existe una notable disparidad entre ellos» (p. 58).

La Cnuccim, como también los Incoterms de la CCI o los Principios Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales, son expresiones de los diversos métodos que pueden emplearse para profundizar la unificación del derecho mercantil internacional, siendo la primera un

¹⁶ El artículo 2095 del Código Civil peruano permite deslindar respecto de la legislación aplicable en un contrato internacional, en caso las partes no hayan pactado el ordenamiento legal al que se somete la relación jurídica.

instrumento internacional vinculante y los últimas manifestaciones de la nueva *lex mercatoria*. Más allá de coyunturas complejas de guerras comerciales o pandemias que afectan al comercio internacional, la tendencia a uniformar o armonizar las normas del comercio internacional es un proceso inexorable, de allí que se pueda afirmar que el DUCI continuará profundizándose.

IV.3.2. La transnacionalidad de la compraventa internacional

El contrato de compraventa internacional es un contrato transnacional, transfronterizo o internacional. Estos adjetivos, entre otras consideraciones, suponen la presencia de contratantes cuyos domicilios o establecimientos se encuentran ubicados en Estados diferentes, y la ejecución de contratos en los que la tradición de los bienes y la prestación de los servicios conllevan actos de traslación entre dos o más territorios nacionales.

El contrato de compraventa internacional se puede entender como una expresión del derecho global en la que entra en juego el pluralismo jurídico, manifestado por la aplicación de normas nacionales, internacionales o transnacionales —como los repetidamente mencionados Incoterms—, de acuerdo a la elección que hagan las partes conforme al ejercicio de su libertad contractual.

La compraventa internacional es una especie de contrato internacional, género que, desde una óptica moderna, está constituido por diversos negocios jurídicos ligados a coyunturas en las que se registra una mayor intensidad en el tráfico mercantil transnacional.

La universalidad —que también podríamos llamar globalización— del tráfico mercantil internacional está reivindicada históricamente desde hace siglos, mucho antes de que las relaciones entre pueblos y Estados adquiriesen la intensidad patente en la actualidad.

Como se ha indicado, una de las características distintivas del contrato de compraventa internacional es que se trata de un acto jurídico celebrado entre personas distantes, necesariamente domiciliadas o con establecimientos ubicados en dos países diferentes, lo cual conlleva cierto nivel de dificultad en cuanto al ordenamiento legal que regula la relación jurídica, no exenta de cierto grado de inseguridad jurídica, cuestión que precisamente la aplicación de la *Cnucim* y la *lex mercatoria* —apreciadas como poderosos instrumentos homogéneos— permite remediar.

IV.4. Características de la compraventa internacional desde la perspectiva de la Convención de Viena de 1980 (Cnucim)

Las características de la compraventa internacional que se describen a continuación se explican en el contexto de las ventas marítimas y desde

203

VENTAS MARÍTIMAS
Y CONFLUENCIA
CONTRACTUALMARITIME SALES
AND CONTRACTUAL
CONFLUENCE

la óptica de la Cnuccim, tomada en calidad de instrumento internacional vinculante del que el Perú es parte.

El hecho de que la compraventa conste por escrito, en un documento bien estructurado, no es una exigencia o formalidad que deba cumplirse para que el contrato sea válido y surta efectos entre las partes, ni para que pueda considerarse como una característica de este tipo de negocios jurídicos. No obstante, que la compraventa se documente, preferiblemente con la intervención de un letrado, es una cuestión que las partes deberían considerar cada vez que se celebre un contrato de esta naturaleza.

Es recomendable que los contratos de compraventa internacional se celebren por escrito. Esto implica que el diseño del contrato cuando menos tenga un contenido mínimo que recoja: la información general de las partes contratantes, las características de las mercancías o bienes objeto de la compraventa, lo relativo a la inspección de las mercancías antes de la expedición, el precio y las condiciones de pago, las condiciones y la fecha de entrega de las mercancías, el mecanismo de solución de controversias —siempre es aconsejable una cláusula de sometimiento a la jurisdicción arbitral—, la inserción del Incoterm que convenga al vendedor y al comprador, y una alusión necesaria respecto a la aplicación de la Cnuccim como marco legal del contrato, así como una cláusula que indique que tanto la Cnuccim como los Principios Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales se aplicarán supletoriamente para cubrir aquellos aspectos que las partes no hayan contemplado.

Para el caso de compraventas de mercancías manufacturadas o bienes tangibles, es recomendable utilizar el modelo CCI de contrato de compraventa internacional.

IV.4.1. Una aproximación a la Cnuccim

La Cnuccim se firmó en Viena el 11 de abril de 1980 con el propósito de disponer de un instrumento internacional que uniformice lo concerniente a los contratos de compraventa internacional. La adopción de la Cnuccim se puede entender como la culminación de un esfuerzo que inició el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado —Unidroit, por su acrónimo en francés—, con sede en Roma, en 1930, despliegue que buscó armonizar las normas que regulan las compraventas de mercancías en el mundo.

Se sabe que los antecedentes en el proceso de gestación de la Cnuccim se remontan a la primera mitad del siglo XX, negociaciones interrumpidas por la Segunda Guerra Mundial que luego tomaron fuerza cuando, en 1964, fueron presentados unos proyectos en una conferencia diplomática reunida en La Haya en los que se aprobaron dos instrumentos: uno relativo a la compraventa internacional de mercaderías y otro sobre

la formación de contratos para la compraventa internacional de mercancías.

La Cnuccim contiene normas que regulan el contrato de compraventa internacional. La parte I desarrolla aspectos relativos al ámbito de aplicación y las disposiciones generales para la aplicación del instrumento. La parte II regula la formación del contrato de compraventa internacional. La parte III norma los derechos y obligaciones de vendedores y compradores, así como los derechos y acciones que pueden interponerse en los casos de incumplimiento por parte del comprador, y regula cuestiones concernientes a la transmisión del riesgo.

La Convención de 1980 no contiene normas referidas que conciernan a situaciones de conflicto de leyes que permitan definir qué ordenamiento resulta ser el aplicable cuando se dan casos de concurrencia de normas nacionales en determinada relación jurídica. Sobre esta cuestión, como se mencionó con anterioridad, el DUCI es precisamente un conjunto de normas internacionales cuya aplicación en los negocios jurídicos busca sortear situaciones de conflicto de leyes.

Conviene mencionar también que el principio de la autonomía contractual o de libertad de las partes en la compraventa internacional de mercancías está reconocido en la Cnuccim, y más precisamente en la parte que estipula que esta se excluya por acuerdo de las partes o que se modifiquen los efectos de cualquiera de sus disposiciones. Esta exclusión en la aplicación de la Convención se da, por ejemplo, cuando las partes pactan la aplicación de una ley nacional de un Estado que no es parte de la Cnuccim.

La Cnuccim, como lo sostiene Uncitral (2011), «podrá cumplir mejor su finalidad si se interpreta de manera consecuente en todos los ordenamientos jurídicos» (p. 38). La Uncitral invoca a las partes, a los operadores de derecho, inclusive a los tribunales nacionales y a los tribunales arbitrales, a tener en cuenta el carácter internacional de la Convención y a promover la uniformidad en su aplicación y la observancia de la buena fe en las transacciones mercantiles internacionales. Asimismo, cuando las cuestiones relativas a las materias normadas por la Cnuccim no están expresamente resueltas por esta, se dirimirán conforme a los principios generales en los que dicho instrumento internacional se basa, y solo a falta de tales principios se resolverá conforme a la ley aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado contenidas en el Código Civil (Uncitral, 2011, p. 38). La Cnuccim no somete el contrato de compraventa internacional a ninguna formalidad expresa, por lo que, en ese sentido, dispone que no es necesario ningún acuerdo escrito para formalizar la celebración del contrato.

205

VENTAS MARÍTIMAS
Y CONFLUENCIA
CONTRACTUALMARITIME SALES
AND CONTRACTUAL
CONFLUENCE

Con relación al ámbito de aplicación de la Cnuccim, Uncitral (2011) explica lo siguiente:

Los artículos sobre el ámbito de aplicación indican tanto lo que se incluye como lo que se excluye del ámbito de la Convención. La Convención será aplicable a los contratos de compraventa de mercancías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes cuando esos Estados sean Estados contratantes, o cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado contratante (pp. 36-37).

El artículo 3 de la Cnuccim diferencia los contratos de compraventa de los contratos de servicios. En este sentido, en el párrafo 1 se estipula que «Se considerarán compraventas los contratos de mercaderías que hayan de ser manufacturadas o producidas, a menos que la parte que las encargue asuma la obligación de proporcionar una parte sustancial de los materiales necesarios para esa manufactura o producción». Seguidamente, el párrafo 2 del referido artículo estatuye que «La presente Convención no se aplicará a los contratos en los que la parte principal de las obligaciones de la parte que proporcione las mercaderías consista en suministrar mano de obra o prestar otros servicios».

La Cnuccim delimita claramente en varios artículos su propio objeto a la formación del contrato, así como a los derechos y obligaciones del comprador y del vendedor generados por dicho negocio jurídico. El régimen de este instrumento internacional no concierne a la validez del contrato, a los efectos que el contrato pueda tener sobre la propiedad de las mercancías vendidas, ni a la responsabilidad del vendedor por la muerte o las lesiones corporales causadas a una persona por las mercancías.

Por último, también en referencia al ámbito de aplicación de la Cnuccim, Uncitral (2011) afirma:

Las disposiciones finales prevén otras dos restricciones al ámbito territorial de aplicación que serán pertinentes para algunos Estados. Una de ellas sólo será aplicable cuando un Estado sea parte en otro acuerdo internacional que contenga disposiciones relativas a las materias que se rigen por esta Convención; la otra permite que los Estados, cuyo derecho interno de la compraventa sea idéntico o similar, declaren que la Convención no será aplicable entre ellos (p. 37).

IV.5. Instrumentos complementarios aplicables a la compraventa internacional

Es oportuno mencionar, aunque sea superficialmente, a tres instrumentos de alcance global también aplicables a las compraventas internacionales.

Me refiero a la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías (Nueva York, 1974), a los Principios de Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales y a la Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales (Nueva York, 2005).

IV.5.1. La Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías (Nueva York, 1974)

La Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías —en adelante, la Convención de 1974— se firmó en Nueva York en 1974 y es un instrumento formulado por Uncitral que tiene un protocolo de enmienda, adoptado en 1980. El Perú no se ha adherido a la Convención de 1974, la cual en la actualidad tiene treinta Estados parte, en los que dicho instrumento rige plenamente.

La Convención de 1974 tiene como objetivo básico establecer normas que regulen el plazo de prescripción para impedir que se inicien procedimientos judiciales tardíos ante incumplimientos en los contratos de compraventa internacional, pretensiones de nulidad o la resolución de los mismos.

IV.5.2. Los Principios de Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales

Los Principios de Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales de 1995 —en lo sucesivo, Principios Unidroit—, cuya primera versión es de 1994 y luego ha tenido ediciones sucesivas en 2004, 2010 y 2016, son otra expresión de la *lex mercatoria*. No son principios de inclusión obligatoria por las partes en los contratos de compraventa internacional, pues se incorporan en los contratos de forma voluntaria; sin embargo, su aplicación en los contratos mercantiles internacionales es relevante.

El ámbito de aplicación y los objetivos de los Principios Unidroit son más amplios que los de la Cnuccim pues, al aplicarse de forma general a contratos mercantiles internacionales, pretenden complementar ciertos aspectos no regulados por esta, como pueden ser cuestiones que atañen a la validez del contrato o aspectos generalmente regulados en el derecho nacional, específicamente en los códigos civiles. Es factible que los Principios Unidroit y la Cnuccim concurren en una misma relación jurídica, más allá de que esto solo pueda suceder cuando las partes acuerdan incluir dichos instrumentos en el contrato, pues es posible que tribunales nacionales ordinarios o tribunales arbitrales consideren su aplicación cuando las partes hayan incluido en el contrato alguna cláusula que estipule que este se somete a la *lex mercatoria*, a principios generales del derecho o expresiones similares (Perales, 2001, ítem 122).

IV.5.3. La Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales (Nueva York, 2005)

La Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales complementa a la Cnuccim en lo relativo a la utilización de las comunicaciones electrónicas. Este instrumento tiene por objeto facilitar el empleo de las comunicaciones electrónicas en el comercio internacional al establecer que todo contrato concluido y todas las comunicaciones cursadas por medios electrónicos tendrán la misma validez que la de un documento equivalente impreso en papel.

V. LOS INCOTERMS 2020 RELACIONADOS CON LAS VENTAS MARÍTIMAS: FAS, FOB, CFR Y CIF

V.1. Generalidades respecto a los Incoterms

Las ventas marítimas, como se apuntó precedentemente, sí están consideradas en los Incoterms de la CCI, desde su primera versión de 1936 hasta la última la última revisión, de 2020. Los Incoterms, como se ha afirmado en muchos lugares, no son el contrato de compraventa internacional, sino reglas muy utilizadas en los intercambios comerciales transfronterizos que se insertan en los contratos de compraventa internacional, y su finalidad es regular las obligaciones y los derechos del vendedor y del comprador, así como precisar la distribución de riesgos y gastos entre las partes.

Un aspecto a tener en cuenta con relación a los Incoterms de la CCI es que si bien es cierto que la versión 2020 entró en vigor el 1 de enero de 2020, las partes pueden pactar en sus contratos de compraventa internacional términos contenidos en las versiones de años anteriores. Sin embargo, para efectos de esta investigación, nos referimos a la última versión.

Los Incoterms, siguiendo lo expresado por Debattista (CCI, 2019), no se ocupan de cuestiones tales como la existencia de un contrato de compraventa; especificidades respecto a las mercancías vendidas; el momento, lugar y divisa utilizable para pagar el precio del producto adquirido; los mecanismos jurídicos al alcance de las partes en caso de incumplimiento de alguna prestación propia del contrato; la mayoría de las consecuencias generadas por la demora y otros incumplimientos en la ejecución de las obligaciones derivadas del contrato; la imposición de aranceles o medidas pararancelarias; las prohibiciones para importar o exportar bienes; la fuerza mayor o de la excesiva onerosidad de la prestación; los derechos de propiedad intelectual; el lugar en el que se

debe resolver la controversia en casos de incumplimiento; o la legislación aplicable, entre otras (pp. 2-3).

V.1.1. Entrega de las mercancías, transmisión del riesgo y obligaciones documentarias

Es recomendable ser lo más específico posible con la designación del puerto, el lugar o el punto donde se va a entregar la mercancía, según el Incoterm que se vaya a emplear en el contrato, pues de ese modo se reduce la incertidumbre.

En los Incoterms y, por consiguiente, en los contratos de compraventa internacional, la entrega y la transmisión de riesgo son cuestiones relevantes que tienen consecuencias jurídicas para las partes. La entrega, más allá de la actividad que debe desplegar el vendedor —asociada a cómo la efectúa, dónde o cuándo—, supone la obligación del comprador de recibir y pagar el precio, y también la entrega marca el lugar y momento en que se transfiere el riesgo del vendedor al comprador, lo cual conlleva soportar los costos por la pérdida o deterioro de los bienes objeto del contrato. Los Incoterms, a su vez, catalizan la prevención de controversias entre las partes y permiten dilucidar cuestiones importantes como la entrega de las mercancías y la transmisión de riesgos, precisamente.

Los Incoterms se aplican también para establecer obligaciones documentarias entre vendedor y comprador. En las compraventas internacionales que implican el transporte de mercancías, como las ventas marítimas, las obligaciones documentarias adquieren especial relieve, al extremo de que en ocasiones se denomina a algunos contratos como «compraventas documentarias» (Alba, 2012, p. 383).

V.1.2. Los Incoterms y la transmisión de propiedad

Un aspecto importante a tener en cuenta respecto a los Incoterms es que estas reglas no tienen ningún alcance regulatorio en relación con la transmisión de la propiedad del vendedor al comprador, situación similar a la que se presenta con la aplicación de la Cnuccim, que no contiene normas sobre el particular. Lo relativo a la transmisión de la propiedad se rige por el ordenamiento jurídico nacional que resulte aplicable, bien por acuerdo entre las partes o por aplicación de las reglas del derecho internacional privado. En esta línea, Górriz (1999) sostiene que:

La primera obligación del vendedor es transmitir la propiedad de las mercancías al comprador. Constituye una obligación inherente a toda compraventa. Sin embargo, los *Incoterms* no la disciplinan pues, de un lado, el derecho real de propiedad tiene escasa eficacia en el tráfico económico internacional y, de otro, los sistemas nacionales sobre la transmisión de la propiedad son muy diversos. Por eso se refieren simplemente al 'suministro' de las mercancías y reservan la expresión

‘entrega’ para referirse al acto en que el vendedor consigna la carga al porteador. Las partes deben prever en el contrato de compraventa internacional cláusulas relativas a la legislación aplicable para efectos de la transmisión de la propiedad, con el objeto evitar problemas que puedan suscitarse (p. 345).

Es conveniente referirse a la trascendencia que tienen los documentos representativos de las mercancías objeto de la compraventa —aludidos por la Cnuccim en los artículos 58 y 67—, como puede ser el conocimiento de embarque, o en lo relativo a la transmisión del riesgo y a la transmisión de la propiedad o dominio de las mercancías transportadas. Este asunto es crucial en las ventas marítimas y la Cnuccim es muy precisa al respecto, pues identifica la dinámica del intercambio comercial de mercancías por precio con la que se fundamenta en el intercambio de documentos representativos de las mercancías por precio (Alba, 2012, pp. 388-389).

Cuando es aplicable el derecho peruano, la transferencia de la propiedad de una mercancía —cosa mueble determinada— se efectúa con la tradición al comprador, salvo disposición legal en contrario (artículo 947 del Código Civil). En este sentido, la tradición está ligada a la naturaleza de documento representativo de la propiedad de los bienes que son objeto de la compraventa y también del contrato de transporte marítimo, que, como se mencionó antes, tiene el conocimiento de embarque.

V.1.3. Los Incoterms y las ventas marítimas

Los Incoterms 2020, vigentes desde el 1 de enero de 2020, contienen once términos o reglas y su clasificación los distingue entre los términos utilizables para cualquier modo de transporte —inclusive el transporte multimodal e intermodal— y los términos clásicos relacionados con el transporte marítimo y, por consiguiente, utilizados en las ventas marítimas. Las cuatro reglas exclusivamente marítimas son: *Free Alongside Ship* (FAS), *Free on Board* (FOB), *Cost and Freight* (CFR) y *Cost, Insurance and Freight* (CIF). Los otros siete términos, como se indicó previamente, se pueden utilizar para compraventas de bienes que se tengan que desplazar por cualquier medio de transporte.

Así, tenemos que los Incoterms insertados en un contrato de compraventa internacional, cuando el traslado de las mercancías se realiza por medio de buques —modo marítimo—, como ocurre mayormente en el comercio internacional, califica a ese contrato como una venta marítima, como se vio antes; es decir, un contrato de compraventa con transporte, entre cuyos elementos se incluye el desplazamiento de los bienes.

En este artículo nos concentramos en los referidos cuatro términos exclusivamente marítimos, utilizables también en vías navegables interiores, que en el caso del Perú podrían ser el río Amazonas o el lago

Titicaca, por citar algunos ejemplos; o la hidrovía Paraguay-Paraná en Sudamérica.

Los Incoterms se pueden utilizar para cualquier tipo de tráfico en las ventas marítimas, siendo aplicables a la compraventa internacional de cualquier clase de mercancías; por ejemplo, carga a granel sólida o líquida, como minerales, granos comestibles o hidrocarburos; y también se pueden utilizar en el tráfico de carga contenedorizada y de carga rodante. En este orden de ideas, hay que tener en cuenta que el Perú es un importante país exportador —vendedor— de *commodities*, entre ellos minerales como el cobre, hierro o zinc; y también que importa bienes finales de diversas clases, muchas veces unitarizados en contenedores, así como maquinaria pesada y vehículos para el transporte terrestre, por mencionar algunos ejemplos.

V.2. Una aproximación a los Incoterms exclusivamente marítimos

Los Incoterms vinculados con las ventas transfronterizas —plaza a plaza— se reúnen en cuatro grupos: E, F, C y D. Este trabajo se concentra en los cuatro términos exclusivamente marítimos, recogidos en los grupos F y C.

Conviene apuntar que hay que considerar que en los grupos F y C poner la mercancía a bordo del buque, o en poder o disposición del porteador, marca el punto donde se entrega la mercancía del vendedor al comprador, y esto implica también la transferencia del riesgo. Como efecto de estas dos consecuencias, es crucial identificar al porteador y también cuando haya más de uno por el hecho de que la carga se transborda de un buque a otro —o a un modo diferente, si es una operación de transporte multimodal o intermodal, en las que se pueden aplicar los términos no exclusivamente marítimos—, como puede ocurrir, verbigracia, con el transporte exclusivamente marítimo cuando los bienes se ponen en primer lugar en poder de un porteador fluvial como parte de una operación que podría darse, por ejemplo, con un embarque desde el puerto de Iquitos con ruta al océano Atlántico y destino a un puerto marítimo; o de un porteador que, en tráfico de cabotaje entre puertos de la costa peruana, luego realiza el transbordo de las mercancías a un buque para su traslado internacional.

Con relación a lo anterior, los Incoterms 2020 ofrecen soluciones claras a las cuestiones que pueden surgir con relación a la dinámica propia que tiene que ver con la determinación del momento en que el vendedor entrega los bienes objeto del contrato de compraventa internacional al comprador y transmite con ello los riesgos, ya que puede ocurrir que intervengan uno o más porteadores en la cadena de transportes. Estas

211

VENTAS MARÍTIMAS
Y CONFLUENCIA
CONTRACTUALMARITIME SALES
AND CONTRACTUAL
CONFLUENCE

soluciones, naturalmente, se dan en los grupos F y C antes mencionados (CCI, 2019, pp. 7-8).

Los Incoterms exclusivamente marítimos, que —como se indicó— son los términos FAS, FOB, CFR y CIF, así como los aplicables en cualquier modo o modos de transporte, no tienen ningún efecto jurídico frente a los otros contratos confluyentes, como el de transporte marítimo, el de seguro de la carga o el de crédito documentario. Sin embargo, en las operaciones de crédito documentario, las entidades bancarias o financieras suelen requerir para la emisión que se determine el Incoterm aplicable a la relación jurídica vinculada con dicha operación. En el mismo sentido, el Incoterm estipulado en el contrato de compraventa internacional puede tener efectos en el contrato de seguro de carga, tanto en la determinación del valor asegurable como en el monto de la prima correspondiente.

VI. EL CONTRATO DE TRANSPORTE INTERNACIONAL DE MERCANCÍAS Y EL CONTRATO DE FLETAMENTO: DIFERENCIAS ENTRE ELLOS Y LA EXISTENCIA DE DOS HEMISFERIOS EN LOS SERVICIOS DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS

Es oportuno precisar que tanto el contrato de transporte marítimo de mercancías como los contratos de fletamento están relacionados con las ventas marítimas, pues —como se indicó— sin transporte marítimo no se concibe la venta marítima. Sin embargo, como también ha sido señalado, el transporte marítimo de mercancías tiene una mayor vinculación con las compraventas internacionales de bienes de consumo masivo dada la mayor frecuencia que tienen dichos intercambios en el comercio internacional por tratarse, básicamente, de bienes de consumo masivo transportados en contenedores, lo cual se advierte en el aumento sostenido que ha tenido en los últimos veinte años el tráfico de carga contenedorizada y se constata en todos los estudios técnicos realizados, como los publicados por la Unctad en su publicación anual *Review of Maritime Transport*.

VI.1. Diferencias entre el contrato de transporte marítimo de mercancías y el contrato de fletamento

El contrato de transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque y los contratos de fletamento en sus distintos tipos: fletamento o arrendamiento a casco desnudo —*bareboat charter*—, fletamento por tiempo —*time charter*— y fletamento por viaje —*voyage charter*—, junto con otras figuras, son modalidades de los contratos de utilización o explotación de buques. En esa misma línea, el

derecho marítimo ha desarrollado una teoría que explica la naturaleza y las características de las distintas modalidades de utilización de buques.

Un sector de la doctrina señala que el fletamento es una modalidad del transporte; otro sector, a su vez, sostiene que el fletamento es un contrato mixto que participa del arrendamiento de cosas —entiéndase el buque (*locatio rei*)— y del transporte, entendido como la obligación de trasladar mercancías —*locatio operis*—.

Nosotros seguimos la corriente doctrinaria que identifica al fletamento como un contrato autónomo e independiente, característico y especial del derecho marítimo. En este orden de ideas, concordamos con Arroyo (2001) cuando sugiere que las tres notas esenciales del contrato de fletamento son las siguientes: a) la prestación principal del naviero es poner a disposición del fletador un buque en condiciones de navegabilidad. De esto resulta que el buque y su disponibilidad sean el objeto del contrato de fletamento, y no las mercancías o las personas, como ocurre en el contrato de transporte marítimo. b) El fletamento es una categoría genérica que tiene distintas especies, según la gestión del buque se vaya distribuyendo entre fletante y fletador; así, se tiene desde un simple arrendamiento a casco desnudo hasta la obligación de transportar las mercancías, como ocurre en los fletamentos por viaje y por tiempo. c) En tercer lugar, el fletamento y el transporte suelen ir unidos a dos modos distintos de explotación, documentación y régimen jurídico (pp. 420-422).

VI.2. Los dos hemisferios en los servicios de transporte marítimo de mercancías

Sobre los servicios de transporte marítimo de mercancías, puede afirmarse —en sentido figurado— que se proveen o prestan en dos «hemisferios» bien acotados: el de los servicios regulares —*liners*— y el de los servicios no regulares —*tramps*—. Esta diferencia entre servicios regulares y no regulares se encuentra normada en los distintos ordenamientos jurídicos como parte del derecho marítimo público, y tiene importancia en el otorgamiento de los títulos habilitantes para operar empresas navieras y explotar comercialmente buques mercantes. Para efectos de esta investigación, y con el objeto de comprender mejor la parte operativa relacionada con el transporte marítimo como negocio jurídico de derecho marítimo privado, conviene aproximarse a los principales elementos distintivos en la prestación de los servicios de transporte marítimo.

Es oportuno precisar que tanto los servicios regulares como los no regulares están relacionados con las ventas marítimas; no obstante, los servicios regulares vinculados con el transporte marítimo de mercancías

tienen mayor vinculación con las compraventas internacionales de bienes, como fue apuntado antes.

Algunas diferencias destacables entre los servicios regulares y los no regulares son las siguientes:

1. Los servicios regulares de transporte marítimo o *liners* se caracterizan principalmente porque intervienen líneas navieras, las cuales ponen buques a disposición de los usuarios con itinerarios y frecuencias preestablecidas para el traslado de mercancías.

Generalmente, aunque esta no es una afirmación absoluta, estos servicios se asocian al transporte de carga heterogénea en contenedores mediante buques con las condiciones de navegabilidad necesarias para transportar este tipo de recipientes. Estos buques, por cierto, son de las clases conocidas como portacontenedores, dado que solo pueden trasladar contenedores; o multipropósito, porque pueden transportar diversos tipos de carga.

Los servicios regulares, generalmente, se relacionan con la celebración de contratos de transporte marítimo que se documentan con conocimientos de embarque —*bill of lading*— o cartas de porte marítimo —*sea waybills*—, los mismos que constituyen auténticos contratos de adhesión, pues no hay posibilidad de negociación entre las partes. También se relacionan con el pago de fletes —el precio del servicio o contraprestación de los usuarios— preestablecidos, los cuales son de conocimiento público. Cabe precisar que en los contratos se suele insertar *liner terms*, que permiten distribuir los costos y riesgos de ciertas operaciones conexas al transporte entre las partes celebrantes del contrato de transporte marítimo de mercancías: el porteador y el cargador.

El régimen de responsabilidad del porteador en los servicios de transporte marítimo *liner*, en lo relativo al tráfico internacional, es de carácter imperativo, con limitación de la deuda resarcitoria; y está regulado en los convenios internacionales sobre transporte marítimo, como las Reglas de La Haya de 1924 —y sus protocolos modificatorios de 1968 y 1979—, las Reglas de Hamburgo de 1978 y las Reglas de Rotterdam de 2008. Hay que señalar también los ordenamientos nacionales de países que no son parte de ningún instrumento internacional y que aplican sus normas en este tipo de relaciones jurídicas.

Este es el hemisferio de los *common carriers*, que disponen de instalaciones portuarias con un diseño especial —aunque también pueden operar en terminales portuarios polivalentes

o multipropósito— y equipos portuarios especializados para manipular contenedores, como pueden ser, entre otros, grúas pórtico de muelle —*portainers* o *ship to shore*—, grúas pórtico de patio —*transtainers*— o *reach stackers*.

2. Por otra parte, relacionados con el transporte marítimo de mercancías, se tiene a los servicios no regulares o irregulares. Estos también son conocidos como *tramps* porque las empresas navieras que prestan o proveen dichos servicios ponen a disposición de los usuarios buques sin frecuencias ni itinerarios preestablecidos; es decir, buques «vagabundos» —o *tramps*—, los cuales se fletan de acuerdo a la necesidad del usuario, ya sea por un tiempo, un viaje o por un número de viajes determinados.

Por lo general, y aunque esta no es una afirmación absoluta, los servicios no regulares o *tramps* se asocian al traslado de carga homogénea, bien sea de graneles sólidos —limpios o alimenticios, y sucios o industriales— o líquidos, mediante el uso de buques graneleros, tanqueros o multipropósito.

El servicio no regular generalmente se suele relacionar también con la celebración de contratos de fletamento —*charter parties*—: fletamento por tiempo —*time charter*— o fletamento por viaje —*voyage charter*—, los cuales se documentan con pólizas o formularios de uso internacional. Las más conocidas son la póliza *Baltimex* para los fletamientos por tiempo y la póliza *Gencon* para los fletamientos por viaje, ambas elaboradas y actualizadas por el Consejo Marítimo Internacional y del Báltico (Bimco). Los contratos de fletamento son contratos paritarios en los que los términos y condiciones contractuales, incluido el precio del flete, son objeto de la negociación entre las partes, y en los que se insertan *gross terms* que permiten distribuir ciertos costos y riesgos de operaciones complementarias al fletamento entre el fletante y el fletador.

El régimen de responsabilidad del naviero o armador en los servicios *tramp*, regulado en códigos de comercio o leyes de navegación, es de carácter dispositivo y no está contenido en ningún convenio internacional de derecho marítimo.

Este es el hemisferio de los *private carriers*, que disponen de instalaciones portuarias especializadas —o también de terminales portuarios polivalentes— y de equipos portuarios especializados para manipular carga a granel, como cintas o fajas transportadoras, *ship loaders* o ductos submarinos.

VII. APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN PERUANA Y LOS CONVENIOS Y PRÁCTICAS INTERNACIONALES CON RELACIÓN A LAS VENTAS MARÍTIMAS Y LOS CONTRATOS CONFLUYENTES

Si bien es cierto que en varias partes de este artículo hemos abordado ciertos aspectos legales del ordenamiento jurídico peruano vinculado con los contratos confluyentes en las ventas marítimas, es oportuno hacer una aproximación a los cuerpos normativos nacionales que complementan lo regulado por los convenios y las prácticas internacionales repetidamente mencionados en este trabajo, y plantear una crítica —basada en la observación personal— sobre la aplicación de estos instrumentos en el comercio exterior peruano que pretende, en todo caso, generar el interés en desarrollar investigaciones que aborden con mayor detalle estos asuntos.

En lo que se refiere a la legislación peruana relacionada con las ventas marítimas, conviene recordar que, con relación a la compraventa internacional, la Cnuccim está vigente en el país desde el 1 de abril del año 2000 por efecto de la aprobación del Decreto Supremo N° 011-99-RE. Es decir, este instrumento internacional, que regula el principal contrato confluyente en las ventas marítimas —el de compraventa—, forma parte de nuestro ordenamiento jurídico. También resultan aplicables supletoriamente las normas del Código Civil, entre ellas las que regulan la compraventa.

En lo concerniente a los contratos de transporte marítimo de mercancías, al cierre de la redacción de este artículo se mantenía la indeterminación respecto al rumbo que tomará la regulación del transporte marítimo internacional de mercancías, toda vez que —como ya se mencionó— el Gobierno peruano denunció a las Reglas de La Haya y existe un clima de incertidumbre, pues no se sabe con exactitud cuándo se concretará la adhesión a las citadas Reglas de Hamburgo, instrumento técnicamente superior a las Reglas de La Haya que propone un régimen de responsabilidad más equilibrado y conveniente para el comercio exterior peruano. En este sentido, no sería aceptable que, como consecuencia de la denuncia contra las Reglas de La Haya, se produzca un vacío normativo en un mercado de servicios tan importante como el del transporte marítimo internacional de mercancías.

El fletamento, que constituye también una modalidad de los contratos de utilización de buques y que en algunos casos también forma parte de los contratos confluyentes en las ventas marítimas, dispone de una regulación aplicable supletoriamente a las citadas pólizas de fletamento que documentan los contratos, la cual se encuentra recogida en el ya citado Libro III del Código de Comercio de 1902, cuerpo normativo que no se condice con la realidad de la industria marítima peruana y

que hace años debería haber sido reemplazado por una moderna ley de navegación marítima.

En lo relativo al contrato de crédito documentario, la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N° 26702, en su artículo 221, inciso 7, dispone que las empresas podrán «Emitir, avisar, confirmar y negociar cartas de crédito, a la vista o a plazo, de acuerdo con los usos internacionales y en general canalizar operaciones de comercio exterior». Entre los usos internacionales a los que se refiere la citada norma están las ya comentadas Reglas y Usos Uniformes Relativos a los Créditos Documentarios (UCP 600) de la CCI.

El contrato de seguro de carga o mercancías se encuadra dentro del seguro de daños patrimoniales, normado por la Ley del Contrato de Seguros —Ley N° 29946—, y es una práctica en el mercado internacional del que Perú forma parte que en las pólizas se inserten las ya citadas Institute Cargo Clauses de 2009 de la International Underwriters Association (IUA), aprobadas también por la Lloyd's Market Association.

Efectuar un análisis detallado respecto a la problemática en el Perú en lo relativo a la aplicación de las normas nacionales, los instrumentos internacionales internalizados y las prácticas globales relacionadas con las ventas marítimas y los contratos confluyentes, excede los alcances de este trabajo; sin embargo, una aproximación empírica nos lleva a decir que cada relación jurídica tiene sus propias particularidades, pues, más allá del plano estrictamente jurídico, la envergadura de la empresa contratante puede resultar fundamental en el contexto de la venta marítima. El acceso a la información sobre las normas y las prácticas existentes, así como a una asesoría que conozca la materia, no es igual en una empresa grande que en una pequeña o mediana, lo que abre una cuestión que puede ser objeto de investigaciones de mayor profundidad, centradas en abordar el estudio de las ventas marítimas desde esta perspectiva.

Desde una óptica jurídica, no obstante, sí considero que el bloque de normas y prácticas de las que disponen los operadores de comercio exterior en el Perú, sin importar el tamaño de la empresa, es bastante aceptable, aunque en el caso específico de los contratos de transporte marítimo y, en menor medida, de los contratos de fletamento de buques, resulta necesario adherir a instrumentos internacionales modernos como las Reglas de Hamburgo o, cuando entren en vigor, las Reglas de Rotterdam. En la misma línea, es conveniente aprobar a nivel interno una ley de navegación marítima que reemplace al antiguo Libro III del Código de Comercio de 1902.

217

VENTAS MARÍTIMAS
Y CONFLUENCIA
CONTRACTUALMARITIME SALES
AND CONTRACTUAL
CONFLUENCE

VIII. JURISPRUDENCIA RELACIONADA CON LAS VENTAS MARÍTIMAS

Existe abundante jurisprudencia relativa a las ventas marítimas, sobre todo en el plano internacional. Generalmente, las ventas marítimas son identificables en sentencias y laudos emitidos en procesos en los que se han resuelto controversias derivadas de contratos de compraventa internacional de mercancías, a los que se aplica la Cnuccim y en los cuales se han incorporado Incoterms exclusivamente marítimos, como los repetidamente citados FAS, FOB, CFR y CIF.

La casuística relacionada con las ventas marítimas tiene como causa la inejecución de alguna prestación por una de las partes, como pueden ser la falta de pago por parte del comprador o la falta de entrega de las mercancías por parte del vendedor dentro del plazo acordado en el contrato, solo por mencionar algunas situaciones que se manifiestan con cierta frecuencia. Cabe precisar que, evidentemente, pueden surgir controversias en los otros contratos confluyentes, los mismos que —como ha sido señalado— constituyen relaciones jurídicas autónomas, por lo que se puede afirmar que existe también abundante jurisprudencia que tiene su origen en una venta marítima, pero que se ha sustanciado en cauces específicos. Respecto a esto último, algunos ejemplos podrían ser procesos iniciados por causas derivadas del contrato de transporte marítimo o del contrato de seguro de carga, en los cuales se exhiben los conocimientos de embarque o las pólizas correspondientes y no necesariamente el contrato de compraventa subyacente.

La Uncitral tiene en su página web una sección titulada «Case Law on Uncitral Text (CLOUT)», que recoge sentencias y laudos en los que ha sido invocado algún instrumento internacional formulado por dicho organismo internacional. Allí se tiene registrados 996 casos provenientes de diferentes tribunales de Estados miembros de las Naciones Unidas en los que se ha invocado la Cnuccim, entre los cuales figuran varios casos relativos a ventas marítimas, aunque no se registra ninguno proveniente del Perú¹⁷.

17 Por mencionar algunas referencias jurisprudenciales vinculadas con las ventas marítimas, en la sección «Clout» de la página web de Uncitral se puede encontrar la sentencia del caso (registrada como Clout N° 447): *St. Paul Guardian Insurance Co. & Travelers Insurance Co. vs. Neuromed Medical Systems & Support, GmbH*, emitida por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York el 26 de marzo de 2002, en la que se invocó a la Cnuccim y el hecho de que el contrato de compraventa contenía un término CIF. En muchas de las referencias jurisprudenciales registradas en este repositorio no se menciona a las partes intervinientes en los procesos, pero sí a los tribunales que conocieron la controversia. Por ejemplo, en el caso registrado como Clout N° 253, el Tribunal de Apelación del Cantón de Ticino en Suiza invocó a la Cnuccim y el hecho de que el contrato de compraventa contenía un término CIF en la sentencia que dictó el 15 de enero de 1998, como parte de un proceso que involucró a un comprador —importador— italiano y a un vendedor —exportador— suizo. Asimismo, en el caso registrado como Clout N° 176, parte de un proceso que involucró a un comprador alemán y a un vendedor austriaco, la Suprema Corte de Austria también invocó en la sentencia que dictó el 6 de febrero de 1996 a la Cnuccim y el hecho de que en el contrato se había incluido una cláusula con el término FOB. Para mayor información, véase <https://www.uncitral.org/clout/search.jspx?match=CIM+1980>

La Universidad Carlos III de Madrid también tiene en su página web una sección que contiene jurisprudencia de varios países hispanoamericanos en los que se ha invocado la Cnuccim, en la que también se pueden encontrar sentencias dictadas en procesos sobre ventas marítimas. En este repositorio tampoco encontramos sentencias dictadas en el Perú¹⁸.

El hecho de que los mencionados repositorios no registren sentencias peruanas sobre ventas marítimas probablemente que se deba al difícil acceso a la jurisprudencia del Poder Judicial, pues la página web de esta institución no contiene un registro ordenado de jurisprudencias ni dispone de un motor de búsqueda que facilite la ubicación de las sentencias por materia. Tampoco existen en dichos repositorios laudos sobre ventas marítimas emitidos en el Perú, lo cual se debería a la confidencialidad que se debe guardar sobre los laudos, dispuesta por el artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1071, que regula el arbitraje, norma que estipula también que, en todos los arbitrajes regidos por dicho decreto legislativo en los que interviene el Estado peruano como parte, el laudo será público una vez terminadas las actuaciones.

Como es conocido, en los contratos confluyentes cada vez es más frecuente que se incluyan cláusulas arbitrales; es decir, pactos de sumisión a tribunales arbitrales para que estos resuelvan las disputas surgidas por incumplimientos de las partes respecto de las prestaciones contenidas en los contratos. En esta línea, es evidente que en el tráfico mercantil internacional y nacional se está recurriendo con más frecuencia a la justicia arbitral y en menor medida a los tribunales ordinarios, pues se entiende que aquella es más eficaz para resolver controversias en materias especiales como las que atañen a la compraventa internacional, el transporte marítimo de mercancías o al seguro de carga, las cuales demandan sólidos conocimientos sobre derecho uniforme del comercio internacional, derecho mercantil o derecho marítimo por parte de los llamados a solucionar la controversia.

Un ejemplo es el caso arbitral N° 2920-CCL-2014 (*Petróleos del Perú - Petroperú S.A., Rimac Seguros y Reaseguros vs. Pluspetrol Corporation S.A. y Naviera Transoceánica S.A.A.*), proceso derivado de un contrato de compraventa local de gas licuado de petróleo (GLP) en el que se incluyó un término CIF por el cual la empresa vendedora del GLP contrató servicios de transporte marítimo. Las relaciones jurídicas confluyentes

18 Como ejemplos de la jurisprudencia recogida en la página web de la Universidad Carlos III de Madrid tenemos la sentencia del caso *Glube vs. Wacker-Polymer Systems GmbH & Co.*, emitida por el Juzgado Comercial N° 26 de Buenos Aires el 17 de marzo de 2003, en la que se invocó a la Cnuccim y el hecho de que el contrato de compraventa contenía un término CFR. Asimismo, en el laudo del caso *Conservas La Costeña, S.A. de C.V. vs. Lanín San Luis*, emitido por la Comisión para la Protección del Comercio Exterior de México el 29 de abril de 1996, se invocó a la Cnuccim y el hecho de que el contrato de compraventa contenía un término FOB. Para mayor información, véase <http://www.cisgspanish.com/>

inmersas en el proceso fueron identificadas por el tribunal arbitral como una venta marítima, razón por la que el laudo pronunció lo siguiente:

90. Las ventas marítimas, como lo sostiene Ignacio Arroyo “... son operaciones complejas que vinculan normalmente la compraventa de mercancías con contratos de transporte y de seguros [...] Pese a la vinculación existente, cada contrato conserva su autonomía, de modo que su eficacia se limita a la propia relación contractual”.

91. El núcleo de las ventas marítimas radica en la entrega de las mercancías, en este caso las 14,000 TM de GLP que Pluspetrol vendió a Petroperú. En las ventas marítimas bajo términos CIF, FOB y CFR, la entrega de las mercancías y la trasmisión de los riesgos se produce cuando las mercancías traspasan la borda del buque en el puerto de embarque. En estos casos la doctrina identifica estas relaciones como ventas marítimas indirectas. [...]

95. En ese orden de ideas, una característica de las ventas marítimas es la posibilidad de determinar la trasmisión de los riesgos entre las partes. En una compraventa CIF, como se señaló anteriormente, el riesgo se transmite cuando las mercancías traspasan la borda del buque, en este caso de transporte de GLP, el “punto crítico” se da en la brida de ingreso del buque gasero en el puerto de embarque¹⁹.

IX. REFLEXIONES FINALES

En las ventas marítimas la confluencia contractual se manifiesta con el contrato de compraventa internacional, el contrato de transporte marítimo, el contrato de seguro de la carga y el contrato de crédito documentario.

La inexistencia de normas vinculantes, internacionales o nacionales, que regulen la venta marítima como especie de contrato de compraventa internacional no afecta el comercio internacional porque las partes en una venta marítima transnacional pueden utilizar los Incoterms y los Principios Unidroit para modelar con predictibilidad el contrato principal de compraventa internacional.

El Perú es Estado parte de la Cnuccim, por lo que este instrumento internacional resulta aplicable a los contratos de compraventa internacional celebrados en el país. Cabe recordar también que el Estado peruano denunció en mayo de 2020 a las Reglas de La Haya, las cuales regulan aspectos importantes del transporte marítimo internacional como el régimen de responsabilidad del porteador. A la fecha de cierre

¹⁹ Puede revisarse el laudo en el siguiente enlace: <http://www.osce.gob.pe/descarga/arbitraje/laudos/EXTERNO/2017/346.pdf>

del presente artículo, no se sabía con certeza si se aprobará la adhesión a las Reglas de Hamburgo de 1978.

El único trabajo sobre las ventas marítimas en el Perú es el realizado Ostoja (1973) y publicado en la revista *Derecho PUCP*. No se han realizado más investigaciones académicas destinadas a analizar esta importante institución del derecho uniforme del comercio internacional y del derecho marítimo, ni que hayan sido objeto de publicación en libros o revistas especializadas.

No consta que las ventas marítimas sean objeto de estudio en las facultades de derecho peruanas. Esto se evidencia en las mallas curriculares de las facultades de derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, la Universidad del Pacífico y la Universidad de Lima, integrantes del Consorcio de Universidades. Al no constatarse el estudio de las ventas marítimas en las facultades de derecho, es probable que en la práctica un conocimiento poco consistente de la dinámica de las ventas marítimas y de los contratos confluyentes pueda conllevar un impacto en los costos y la eficacia del comercio exterior peruano, sobre los cuales es posible afirmar empíricamente que son mejor gestionados por las empresas de mayor envergadura. Sin embargo, esto todavía no ha sido suficientemente estudiado.

REFERENCIAS

Alba, M. (2012). Aspectos funcionales de las Reglas de Rotterdam: transacciones comerciales, compraventa, garantías y control de las mercancías de tránsito. En R. Illescas y M. Alba (dirs.), *Las Reglas de Rotterdam y la práctica comercial internacional*. Madrid: Civitas.

Arroyo, I. (2001). *Curso de derecho marítimo*. Barcelona: J. M. Bosch Editor.

Bigio, J. (1997). La compraventa y la transmisión de la propiedad. En *Biblioteca para leer el Código Civil* (vol. I). Lima: Fondo Editorial PUCP.

Cámara de Comercio Internacional (CCI). (2019). *Reglas de ICC para el uso de términos comerciales nacionales e internacionales*. Barcelona: Comité Español de la Cámara de Comercio Internacional.

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (Uncitral). (s.f.). *Case Law on INCITRAL Texts (CLOUT)*. <https://www.uncitral.org/clout/search.jsp?match=CIM+1980>

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (Uncitral). (2011). *Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías —con notas explicativas—*. Nueva York: Organización de las Naciones Unidas.

Faya, A. (2004). La nueva lex mercatoria: naturaleza y alcances. En *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, (34), 45-58.

Fernández, J. C. (2001). Teoría y praxis en la codificación del derecho de los negocios internacionales. En *Cursos de derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria Gasteiz*. Bilbao: Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco.

Fernández, J. C., Arenas, R., & De Miguel, P. (2013). *Derecho de los negocios internacionales*. Madrid: Iustel.

Galgano, F. (1981). *Historia del Derecho mercantil*. Barcelona: Laia.

Górriz, C. (1999). Las ventas marítimas en la jurisprudencia española. En *Anuario de derecho marítimo* (vol. XVI). Barcelona: Fotojag.

Hernández-Bretón, E. (1993). Usos no pactados: del Código de comercio alemán (HGB) a la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional (Viena, 1980). *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, (90), pp. 82-116.

Illescas, R. (2005). Derecho mercantil y globalización. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, (9), 79-94.

Illescas, R., & Perales P. (2013). El reglamento opcional en materia de compraventa en el ámbito de la Unión Europea (CESL): crítica a su ámbito de aplicación. En G. Jiménez y A. Díaz (dirs.), *Estudios de derecho del comercio internacional en homenaje a Juan Manuel Gómez Porriá* (pp. 83-100). Madrid: Marcial Pons.

Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (Mincetur). (s.f.). *Acuerdos Comerciales del Perú*. <http://www.acuerdoscomerciales.gob.pe/> (consultada el 8 de mayo de 2020).

Ostojia, A. (1973). Compraventas marítimas internacionales: contratos FOB y CIF. *Derecho PUCP*, (31), 94-122. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.197301.010>

Pejovés Macedo, J. A. (2007). *Derecho marítimo, 25 ensayos (transporte marítimo, multimodal y puertos)*. Lima: Cultural Cuzco.

Perales, P. (2001). *El contrato de compraventa internacional de mercancías (Convención de Viena de 1980)*. <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/perales1.html> (consultado el 2 de septiembre de 2020).

Petit, C. (2016). *Historia del derecho mercantil*. Madrid: Marcial Pons. <https://doi.org/10.5209/FORO.55387>

Ray, J. (1994). *Derecho de la navegación* (vol. II). Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Ray, J. (1996). Navegación y comercio exterior. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, (99), 413-430.

Ripert, G. (1954). *Derecho marítimo*. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina.

Universidad Carlos III de Madrid. (s.f.). *Jurisprudencia*. <http://www.cisgspanish.com/>

Jurisprudencia, normativa y otros documentos legales

Caso CLOUT N° 176. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V97/274/84/PDF/V9727484.pdf?OpenElement>

Caso CLOUT N° 253. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V99/892/77/PDF/V9989277.pdf?OpenElement>

Código civil ([Perú] 1984).

Código de Comercio ([Perú] 1902).

Conservas La Costeña, S. A. de C.V. vs. Lanín San Luis. Laudo (Comisión para la Protección del Comercio Exterior [México], 29 de abril de 1996). <http://www.cisgspanish.com/>

Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transportes Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo [Reglas de Rotterdam] (Nueva York, 2008).

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969).

Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías [Reglas de Hamburgo] (Hamburgo, 1978).

Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales (Nueva York, 2005).

Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980).

Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque [Reglas de La Haya] (Bruselas, 1924).

Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías (Uncitral, Nueva York, 1974).

Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje ([Perú], 1 de septiembre de 2008).

Decreto Supremo N° 012-2020-RE (Presidencia de la República [Perú], 11 de mayo de 2020). *El Peruano*, 12 de mayo de 2020.

Glube vs. Wacker-Polymer Systems GmbH & Co. Sentencia (Juzgado Comercial N° 26 de Buenos Aires [Argentina], 17 de marzo de 2003). <http://www.cisgspanish.com/>

Institute Cargo Clauses (IUA, 2009).

Ley del Contrato de Seguros, Ley N° 29946 (Perú).

Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N° 26702 (Perú).

Petróleos del Perú - Petroperú S.A., Rímac Seguros y Reaseguros vs. Pluspetrol Corporation S.A. y Naviera Transoceánica S.A.A., caso arbitral N° 2920-CCL-

223

VENTAS MARÍTIMAS
Y CONFLUENCIA
CONTRACTUALMARITIME SALES
AND CONTRACTUAL
CONFLUENCE

2014. Laudo arbitral (OSCE [Perú], 13 de julio de 2017). <http://www.osce.gob.pe/descarga/arbitraje/laudos/EXTERNNO/2017/346.pdf>

Reglas y Usos Uniformes Relativos a los Créditos Documentarios [UCP 600] (CCI).

Principios Unidroit sobre los Contratos Comerciales Internacionales (1994, 1995, 2004, 2010, 2016). <https://www.unidroit.org/spanish/principles/contracts/principles2010/blackletter2010-spanish.pdf>

Reglas y Usos Uniformes Relativos a los Créditos Documentarios [UCP 600] (CCI).

St. Paul Guardian Insurance Co. & Travelers Insurance Co. vs. Neuromed Medical Systems & Support, GmbH, CLOUT N° 447. Sentencia (Tribunal de Distrito Sur de Nueva York [EE. UU.], 26 de marzo de 2002). <https://www.uncitral.org/clout/search.aspx?match=CIM+1980>

Términos de Comercio Internacional [Incoterms] (CCI, 1 de enero de 2020).

Recibido: 26/10/2020
Aprobado: 16/02/2021