

# ANÁLISIS DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

*Francisco Contreras Vaca*

*Con todo el amor para mi padre,  
a quien agradezco ser retoño de su ser.  
Descanse en paz.*

*Sumario: I. Introducción; II. Antecedentes; III. Análisis; IV. Conclusiones.*

## I. INTRODUCCIÓN

Cabe puntualizar que la finalidad de este acuerdo internacional, el cual sigue el sistema tradicional en la solución de los conflictos de leyes (convergencia de normas jurídicas), es el determinar la norma jurídica sustantiva aplicable a los contratos que son considerados como internacionales. Tradicionalmente, y dejando a salvo los requisitos específicos que establecen los tratados suscritos en la materia, se considera que un contrato tiene carácter internacional cuando presenta puntos de contacto con más de una nación, por lo que, en tal caso, es necesario determinar qué ley de fondo será la aplicable de entre aquellas que convergen en el acuerdo de voluntades, existiendo diversos criterios, tales como: elegir al derecho del lugar donde se encuentra el establecimiento permanente de la sociedad o el domicilio de la persona física obligada; utilizar la norma jurídica con la que existe el «vínculo más estrecho»; o el aplicar la legislación del lugar donde se debe cumplir la «prestación más característica», etcétera.

La convención analizada, también conocida como Convención de México, se encuentra sustentada, en gran medida, por las disposiciones

de la Convención de Roma sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales, aprobada en 1980, la cual entró en vigor desde abril de 1991 en la Unión Europea y, asimismo, cabe destacar que busca fomentar la integración regional dentro del ámbito de los tratados de libre comercio suscritos por diversos países del área.

## 2. ANTECEDENTES

La ley aplicable a los contratos considerados como internacionales siempre ha sido un tema controvertido.

En América, el Primer Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Privado (Primer Congreso de Montevideo) celebrado durante los años de 1888 y 1889, en contra de la idea de dar juego a la autonomía de la voluntad de los contratantes en la elección del derecho de fondo aplicable, implícitamente negó a las partes la facultad de escoger la norma jurídica que debe regir a su contrato y esta idea fue explícitamente reafirmada en el Segundo Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Privado (Segundo Congreso de Montevideo), celebrado durante los años de 1939 y 1940, mediante la suscripción de diversas reformas al Tratado de Derecho Civil Internacional, el cual había sido suscrito en su primer encuentro (1889). Las razones para ello eran de carácter teórico, al considerar que las partes no debían determinar la ley en los contratos, sino que la norma jurídica era quien debería regular la voluntad de las partes. Por su parte en Estados Unidos de América, el profesor Joseph Beale, relator del primer *Restatement of Conflict of Laws*, siguiendo el criterio anteriormente expuesto, opinó que la autonomía de la voluntad en la elección del derecho aplicable a los contratos era «teóricamente indefendible» y «absolutamente impracticable».

Cabe señalar que en Europa, el movimiento internacional para regular los contratos internacionales se inició en 1926, con el estudio de la compraventa y, por tanto, excluyéndose a todos sus demás tipos, bajo el auspicio del Instituto de Derecho Internacional (IDI) en su

ANÁLISIS DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE  
DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

---

reunión celebrada en Viena. La importancia y las dificultades surgidas hicieron que esta asociación se dirigiera al gobierno holandés pidiéndole que el tema relativo a los conflictos de leyes en la compraventa internacional se insertara en el orden del día de la Sexta Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado<sup>1</sup> convocó a una reunión en la cual se pusieron a consideración dos tratados que establecían leyes uniformes y que, por tanto, evitaban que surgiera el problema de la elección del derecho aplicable al contrato de entre aquellos que mantienen relación con el mismo, los cuales son:

- La Convención relativa a una Ley Uniforme sobre la Formación de Contratos para la Venta Internacional de leyes mediante la elección del derecho aplicable de entre aquellos que tienen relación con la controversia y prefiriendo adoptar el sistema de la uniformidad de la norma sustantiva aplicable, preparó el primer anteproyecto de ley uniforme sobre las ventas internacionales de mercaderías, el cual contó con las observaciones de diversos gobiernos, recibidas a través de la Sociedad de Naciones y dando origen a la elaboración, en 1939, de la «*Deuxieme Redaction*», cuya discusión se vio interrumpida por la Segunda Guerra Mundial. El proyecto de 1939 fue nuevamente examinado por el Instituto de Roma (UNIDROIT) en el mes de octubre de 1950 y en virtud de que el gobierno holandés había invitado a la Séptima Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado a celebrarse del 8 al 31 de octubre de 1951 para desarrollar, entre otros temas, un proyecto de Convención sobre la Ley aplicable a las Ventas de Carácter Internacional de Objetos Muebles Corporales<sup>2</sup>, el cual seguía el sistema tradicional en la solución de los conflictos de leyes, aprovechó la oportunidad de proponer a dicho gobierno que convocara a una segunda reunión, para trabajar a continuación de la primera y cuya misión fuera la de examinar el proyecto de Ley Uniforme sobre Ventas Internacionales preparado por el Instituto de Roma (UNIDROIT). El gobierno holandés conforme con dicha propuesta envió la invitación,

---

<sup>1</sup> Celebrada del 5 al 28 de enero de 1928 en La Haya, Holanda.

<sup>2</sup> Esta convención fue concluida el 15 de junio de 1955 y ratificada por Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Italia, Noruega y Suecia.

la cual fue aceptada por 20 países y para dicho fin se reunieron del 1 al 10 de noviembre de 1951. El proyecto del Instituto de Roma (UNIDROIT) fue aprobado en la conferencia y se designó una nueva Comisión de Trabajo para profundizar en el mismo, terminando sus estudios en 1957, los cuales fueron entregados al gobierno holandés para que los circulara entre los Estados interesados. En tanto, en la Octava Sesión Ordinaria de la Conferencia de La Haya <sup>3</sup>, se aprobaron dos tratados en esta materia, los cuales siguen el sistema tradicional en la solución de los conflictos de leyes (convergencia de normas jurídicas), y que son:

- La Convención sobre la Competencia del Foro Contractual en Caso de Venta de Carácter Internacional de Objetos Muebles Corporales <sup>4</sup>, y
- La Convención sobre la Ley Aplicable a la Transmisión de la Propiedad en Caso de Venta de Carácter Internacional de Objetos Muebles Corporales <sup>5</sup>.

Durante los años siguientes se recibieron los comentarios enviados por diversos Estados al proyecto de ley sustantiva uniforme preparado por el Instituto de Roma (UNIDROIT), y debido al amplio consenso alcanzado para su aprobación, el gobierno holandés en 1964 y a través de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, convocó a una reunión en la cual se pusieron a consideración dos tratados que establecían leyes uniformes y que, por tanto, evitaban que surgiera el problema de la elección del derecho aplicable al contrato de aquellos que mantienen relación con el mismo, los cuales son:

- La Convención relativa a una Ley Uniforme sobre la Formación de Contratos para la Venta Internacional de Mercaderías, también

---

<sup>3</sup> Celebrada del 3 al 24 de octubre de 1956, contó con la participación de 18 Estados y como observadores, Estados Unidos de América y Yugoslavia.

<sup>4</sup> Esta convención fue concluida el 15 de abril de 1958 y ratificada por Italia.

<sup>5</sup> Esta convención fue concluida el 15 de abril de 1958 y ratificada por Italia.

ANÁLISIS DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE  
DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

---

conocida como Convención de La Haya sobre Formación o por sus siglas en español LUFC, o en inglés ULFC<sup>6</sup>, y

- La Convención relativa a una Ley Uniforme sobre la Venta Internacional de Mercaderías, también conocida como Convención de La Haya sobre la Venta, por sus siglas en español LUCI o en inglés ULIS<sup>7</sup>.

De lo expuesto con anterioridad es importante destacar que la Convención de La Haya sobre la Ley Aplicable a las Ventas de Carácter Internacional de Objetos Muebles Corporales del 15 de junio de 1955, se adhiere al sistema tradicional en la solución de los conflictos de leyes, en su artículo 2º y, por primera ocasión, acepta a nivel internacional la plena autonomía de la voluntad de las partes para la designación de la ley de fondo aplicable a su contrato, de entre aquellas que mantienen vinculación con el mismo, y señala que sólo a falta de designación expresa se debe aplicar la ley del país donde el vendedor reside habitualmente o tiene su establecimiento en el momento de recibir el pedido.

Influidos por las ideas anteriores y prefiriendo continuar con el sistema tradicional en la solución de los conflictos de leyes, en el Continente americano se ha retomado el estudio de la ley aplicable a los contratos y, en tal virtud, el tema de la contratación internacional fue nuevamente analizado a partir de la CIDIP II, celebrada en Montevideo, Uruguay, en 1979, al discutirse el proyecto de la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, sin embargo, en aquel momento se consideró que el tópico excedía en mucho los alcances de la conferencia. Posteriormente, en la CIDIP III, llevada a cabo en La Paz, Bolivia, en 1984, el tema volvió a ser discutido durante los debates de la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras, al estudiar lo relativo a la prórroga de jurisdicción y la autonomía de la voluntad de las partes en

---

<sup>6</sup> Esta convención fue concluida el 1 de julio de 1964.

<sup>7</sup> Esta convención fue concluida el 1 de julio de 1964.

los contratos mercantiles internacionales. En 1986 la Asamblea General de la OEA, debido al interés en profundizar sobre la contratación internacional, resolvió incluirlo en la agenda de la CIDIP IV, por celebrarse en Montevideo, Uruguay, en 1989, y la Secretaría General de la OEA, en cumplimiento a dicho mandato acordó constituir un Grupo Ad Hoc, que decidió que los documentos relacionados deberían referirse a la contratación comercial internacional en general, enfatizando la compraventa internacional, y en donde se trataran los siguientes aspectos: el problema de ley aplicable, la cuestión relativa a la autonomía de la voluntad de las partes y el tema de la jurisdicción. Para delinear el marco jurídico sobre el que se consideraría el tema, y tomando en cuenta los puntos sugeridos, el citado Grupo Ad Hoc preparó un documento que entre sus Estados miembros y encargó al profesor Antonio Boggiano la elaboración del documento que sirviera de apoyo a la CIDIP IV. En sus conclusiones el especialista sugirió que durante la citada CIDIP IV se adoptara una resolución conforme a la cual se aconsejara a los países participantes adherirse a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías<sup>8</sup> y a la Convención relativa a una Ley Uniforme sobre la Venta Internacional de Mercaderías<sup>9</sup> y, asimismo, recomendó que los órganos competentes de la OEA estudiaran cuestiones relativas a la jurisdicción internacional y a la ley aplicable a los contratos internacionales teniendo como base para este último tópico la Convención de Roma sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales de 1980.

Por su parte, la Comisión Preparatoria de Instrucciones de la Delegación Mexicana para la CIDIP IV<sup>10</sup>, cuyos trabajos se iniciaron en abril

---

<sup>8</sup> Esta convención fue firmada en Viena en 1980 bajo los auspicios de la UNCITRAL.

<sup>9</sup> Esta convención también conocida como «Convención de La Haya sobre Venta» fue concluida el 1 de julio de 1964 en el seno de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.

<sup>10</sup> Esta comisión estuvo integrada por tres funcionarios de la Secretaría de Relaciones Exteriores: los licenciados Diana Lucero Ponce Nava, Rodrigo Labardini y Eduardo Miguel Flores; y por cinco destacados Académicos de Número de la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado: el licenciado José Luis Siqueiros, los doctores Víctor Carlos García Moreno, Leonel Perezniño Castro, y los licenciados Fernando Alejandro Vázquez Pando y Ricardo Abarca Landero.

ANÁLISIS DE LA CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE  
DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

---

de 1989 y duraron casi dos meses, se manifestó en contra de la idea de que el Tratado se limitara al estudio de la compraventa internacional de mercaderías y consideró que debía analizarse el tema de manera amplia, tal como en materia de autonomía de la voluntad para la elección del derecho aplicable a todos los actos jurídicos, realizó nuestra legislación en la reforma del 7 de enero de 1988, entre otros, al artículo 13 fracción V del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, por lo que su relator el doctor Leonel Pereznieto Castro elaboró un anteproyecto para la Convención Interamericana sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales, el cual fue discutido por sus integrantes y finalmente aprobado.

En la Primera Sesión Plenaria de la CIDIP IV, celebrada el 9 de julio de 1989 en Montevideo, República Oriental de Uruguay, se encomendó a la Comisión II el análisis de la contratación internacional, presentándose para su estudio el proyecto elaborado por la delegación mexicana y algunos otros puntos preparados por la delegación uruguaya pero, dadas las circunstancias, ambas se vieron en la necesidad de realizar un proyecto conjunto. Después de varios debates sobre tal proyecto, aduciéndose principalmente que el tiempo de discusión era corto para un tema de tal magnitud y debido a la manifiesta oposición de algunos países para aprobar un tratado sobre contratación internacional, se propasó aceptar ciertas bases para la futura negociación de una convención en la materia, considerando la temática insuficientemente depurada y creyendo conveniente abordarla nuevamente en los trabajos de la CIDIP V. Por último, cabe destacar que en la citada CIDIP IV, siguiendo el sistema de norma material uniforme, se aprobó un tratado referente a un aspecto muy específico y limitado de la contratación internacional, la Convención Interamericana sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercaderías por Carretera.

El Comité Jurídico Interamericano, bajo la presidencia del profesor Boris Kozolchyk, incluyó el tema en la reunión celebrada en Río de Janeiro, Brasil, en agosto de 1990, nombrándose al ilustre jurista mexicano licenciado José Luis Siqueiros como relator, haciendo notar que a dicho jurisconsulto previamente le había correspondido elaborar la exposición

de motivos y el anteproyecto de la Convención Interamericana sobre Ley Aplicable en Materia de Contratación Internacional <sup>11</sup>, el cual fue aprobado por el comité en su período de sesiones de julio-agosto de 1991 <sup>12</sup>, constando de seis capítulos divididos en veintiséis artículos, siendo sus disposiciones más importantes: ámbito de aplicación de la convención (arts. 1° a 4°), determinación de la ley aplicable (arts. 5 a 10), ley aplicable a la existencia y validez del contrato (arts. 11 a 12) y materias que deben ser reguladas por la ley aplicable (arts. 13 a 17). Es importante señalar que dicho proyecto refleja una tendencia avanzada que había sido ya incorporada en tratados internacionales de la materia, pero ubicándose dentro del contexto de la globalización e integración regional de mercados, y de que siguen de cerca a la Convención de Roma sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales <sup>13</sup> y a la Convención de La Haya sobre la Ley Aplicable a los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías <sup>14</sup>, en cuya elaboración participaron varios países latinoamericanos. El citado jurista José Luis Siqueiros, relator de tal proyecto, destaca tales circunstancias en su informe, así como la «dificultad de ensayar innovaciones en una temática tan explorada en el derecho internacional privado [... ya que] no hay mucho que adicionar o reformar a los textos citados, mismos que a su vez sirvieron como fuente de inspiración a las ocho “Bases” de la CIDIP-IV».

Posteriormente, la Asamblea General de la OEA convocó a una Reunión de Expertos en Materia de Contratación Internacional, que se celebró en Tucson, Arizona, del 11 al 14 de noviembre de 1993, sirviendo de base para las discusiones el proyecto aprobado por el Comité Jurídico Interamericano en la «Reunión de Río» y de sus trabajos emanó uno nuevo, el cual fue discutido durante la CIDIP V.

La Quinta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP V), se celebró en la ciudad de

---

<sup>11</sup> Dicho anteproyecto se contiene en el documento CJI-Res.II/10/90 del Comité Jurídico Interamericano, el cual fue suscrito en la ciudad de Río de Janeiro. Brasil, el 27 de agosto de 1990.

<sup>12</sup> Mediante el documento OEA/Ser.Q/CIJ/RES.II-6/91 del 31 de julio de 1991.

<sup>13</sup> Esta Convención fue firmada en 1980 y también es conocida como «Convención de Roma».

<sup>14</sup> Esta convención fue firmada el 22 de diciembre de 1986 y también es conocida como «Convención de La Haya».

ANÁLISIS DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE  
DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

---

México del 14 al 19 de marzo de 1995<sup>15</sup>. Iniciados sus trabajos, a la Comisión I le correspondió negociar el tema de la contratación internacional y como resultado, el día 17 de marzo de 1994, en su Tercera Sesión Plenaria<sup>16</sup> se adoptó el texto de la Convención Interamericana sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales, el cual fue firmado *ad referendum* por México, el 26 de noviembre de 1995, aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el 29 de abril de 1996. Depositado el instrumento internacional de ratificación ante la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos el 15 de noviembre de 1996 y publicado su Decreto de Promulgación en el *Diario Oficial de la Federación* del 1º de junio de 1998, satisfaciéndose con este último suceso la exigencia contenida en el artículo 4 de la Ley para la Celebración de Tratados y proveyéndose en la esfera administrativa su exacta observancia, razón por la cual es derecho vigente en el país.

Cabe puntualizar que a últimas fechas, además de la CIDIP, otros foros internacionales han continuado con el estudio de la contratación internacional, algunos siguiendo el sistema tradicional en la solución de los conflictos de leyes y otros prefiriendo uniformar el derecho sustantivo aplicable, de sus esfuerzos han surgido importantes acuerdos, como:

- La Convención de Roma sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales de 1980, que sigue el sistema tradicional de solución a los conflictos de leyes, y parte de diversos principios establecidos por la Convención de La Haya sobre la Ley Aplicable a las Ventas de Carácter Internacional de Objetos Muebles Corporales del 15 de junio de 1955, pero diferenciándose, entre otras cosas, por el punto de contacto que elige para la determinación de la ley

---

<sup>15</sup> Esta conferencia contó con la participación de 19 Estados pertenecientes a la OEA: Argentina, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela; asistiendo, además, observadores permanentes de Italia, Rumania, Rusia y España, así como funcionarios acreditados de organismos intergubernamentales, regionales y mundiales.

<sup>16</sup> Mediante el documento OEA/Ser.K/XXI.5 CIDIP-V/

aplicable a falta de designación de las partes, concluyendo en este caso, que el contrato se regirá por la ley del país con el que presente vínculos más estrechos, pero entendiéndose como tal la del Estado en el que las partes deben suministrar la «prestación más característica» del contrato;

- La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, conocida también como «Convención de Viena», aprobada en el seno de la UNCTRAL el 11 de abril de 1980 y que sigue el sistema de norma material uniforme;
- La Convención de La Haya sobre la Ley Aplicable a los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías del 22 de diciembre de 1986, que integra los principios formulados en la Convención de La Haya sobre la Ley Aplicable a las Compraventas Internacionales de Bienes Muebles Corporales del 15 de junio de 1955 y en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980. Este tratado sigue el sistema tradicional en la solución de los conflictos de leyes, y
- Los Principios sobre los Contratos Comerciales Internacionales elaborados por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) con sede en Roma y que siguen el sistema de norma material uniforme. Cabe indicar que la UNIDROIT entre sus objetivos tiene el realizar estudios, proyectos de convenciones y propuestas para ayudar al desarrollo del derecho privado y desde 1980 confió el tema de la contratación internacional a una comisión para su estudio, publicando sus resultados en febrero de 1994 en la Universidad de Tulane, los cuales son conocidos como Principios de Derecho Contractual o Principios UNIDROIT (Estudio L-Doc 40, Rev. 13), mismos que se circularon entre los gobiernos de los Estados para que realizaran sugerencias y fueran finalmente aprobados.

Por último, es importante destacar que la convención objeto de estudio es acorde con las tendencias emanadas en otros foros internacionales, por lo que muchos doctrinarios han manifestado que sería mejor que los países americanos se adhirieran a alguna de las emanadas con anterioridad, en especial a la Convención de La Haya sobre la Ley Aplicable a los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías del 22 de diciembre de 1986, sin embargo, por las necesidades imperantes ha sido necesario crear un instrumento específico para el área interamericana.

### III. ANÁLISIS

a) Internacionalidad del contrato (art. 1°): este acuerdo establece dos criterios para determinar la supranacionalidad de un contrato y, por tanto, considera que el acuerdo tiene carácter de internacional, cuando:

- La residencia habitual o el establecimiento de las partes se encuentre en naciones diferentes, o
- El contrato tenga contactos objetivos con más de un Estado parte, tales como: lugar de celebración, de ejecución, de pago, etcétera.

Es importante destacar que los criterios para determinar la internacionalidad de un contrato varían y, a manera de ejemplo, vale la pena indicar que: la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (emanada de la UNCITRAL en 1980) en su artículo 1°, otorga tal carácter a aquellos celebrados entre personas (físicas o jurídicas) que tienen sus establecimientos en Estados parte diferentes o cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de las leyes de un Estado parte. La Convención de Roma sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales de 1980, en su artículo 3°, les da tal carácter a aquellos contratos que entrañan un conflicto de leyes al existir elementos objetivos que lo vinculan con diversos derechos, y

los Principios Aplicables a los Contratos Mercantiles Internacionales aprobados por la UNIDROIT en 1994, en su preámbulo, señalan que existe la presunción de la no internacionalidad de un contrato cuando carezca de puntos de conexión con más de una nación y, por lo tanto, no posea ningún elemento de internacionalidad.

b) Aplicación de la *Lex Mercatoria* (arts. 3º, 4º, 9º y 10). El tratado internacional analizado señala:

- Sus normas se aplicarán, con las adaptaciones necesarias y posibles, a las nuevas modalidades de la contratación internacional utilizadas en el comercio mundial;
- Para su aplicación e interpretación deberá tenerse en cuenta su carácter internacional y satisfacer la necesidad de uniformidad que persigue;
- Cuando corresponda se aplicarán las normas, costumbres y principios del derecho comercial internacional, así como los usos y prácticas comerciales de aceptación general, a efecto de realizar las exigencias de la equidad en el caso concreto, y
- El juez deberá tener en cuenta los principios generales del derecho comercial mundial aceptados por organismos internacionales.

En resumen podemos afirmar que la convención propugna por la aplicación de la conocida como *Lex Mercatoria*, la cual se integra por los usos, costumbres, prácticas y principios generados en el comercio internacional, ya sea que emanen de autoridades gubernamentales, organismos internacionales o grupos no institucionales que crean reglas para regir sus relaciones comerciales. Conforme a la convención, esta *Lex Mercatoria* debe ser reconocida por los jueces nacionales y aplicada en la solución de los casos concretos, a diferencia del criterio seguido por la Convención de Roma que limita al derecho designado como aplicable, ya que considera que el mismo debe estar necesariamente contemplado por las legislaciones nacionales.

ANÁLISIS DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE  
DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

---

c) Aspectos del acuerdo y contratos excluidos del alcance de la convención (arts. 1º, 5º y 6º). El tratado objeto de estudio señala que no se aplica para elegir el derecho de fondo en algunos aspectos del contrato o para los tipos de acuerdo de voluntades que a continuación se mencionan:

- Capacidad, estado civil y sus consecuencias en la invalidez del contrato;
- Cuestiones sucesorias, testamentarias, regímenes matrimoniales o relaciones de familia;
- Títulos de crédito;
- Títulos del mercado de valores;
- Acuerdos sobre arbitraje o elección de foro;
- Derecho societario, y
- Contratos con regulación internacional autónoma, vigentes entre los Estados parte.
- Contratos en que sea parte el Estado, entidades u organismos estatales y en el que las partes hubieren excluido expresamente la aplicación del tratado, o cuando el Estado parte así lo hubiere declarado al momento de firmar, ratificar o adherirse a la convención.

d) La autonomía de la voluntad para la elección del derecho aplicable (arts. 2º, 7º, 8º, 11, 12 y 13). Siguiendo el criterio adoptado por la Convención de La Haya sobre la Ley Aplicable a las Ventas de Carácter Internacional de Objetos Muebles Corporales del 15 de junio de 1955, establece que, en principio, el contrato se rige por el derecho elegido por las partes, con la única limitación de que el mismo no sea contrario a las disposiciones imperativas o leyes de aplicación

inmediata del foro (lugar donde radica el juez que conoce del asunto). Asimismo, la convención señala:

- La voluntad de las partes debe ser expresa y en su ausencia debe desprenderse en forma evidente de su conducta y de las cláusulas del contrato;
- Las partes en cualquier tiempo pueden modificar la elección realizada, lo cual no afectará la validez del contrato original ni los derechos de terceros;
- La elección puede ser total o parcial, lo que permite a los contratantes que puedan escoger varios derechos para cada una de las relaciones jurídicas acordadas, y
- Si el juez no puede desentrañar la voluntad de las partes o en caso de que la elección resulte ineficaz, éste deberá utilizar el criterio que fija la convención para poder elegir la norma sustantiva aplicable, la cual se analizará posteriormente.
- El derecho elegido se aplicará aunque sea de un Estado no parte del tratado.

Es importante destacar que un aspecto no resuelto con claridad en la convención es el relativo a si las partes pueden elegir cualquier derecho, sin importar que el mismo no presente ningún punto de contacto con el acuerdo de voluntades o si la normatividad elegida necesariamente debe estar vinculada con el mismo. Recordemos que a este respecto la doctrina se encuentra dividida: hay quienes consideran que las partes pueden elegir el derecho de un Estado totalmente distinto, a efecto de que el mismo resulte «imparcial», y quienes creen necesario que el derecho elegido presente algún punto de contacto con el contrato. En lo personal considero que la libertad de las partes para la elección del derecho de fondo aplicable es absoluta y que debe ser invalidada únicamente cuando ha sido realizada de mala fe.

ANÁLISIS DE LA CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE  
DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

---

Cabe indicar que nuestra legislación federal y del Distrito Federal, incorporó la tendencia de la autonomía de la voluntad como fuente para la elección del derecho aplicable en la reforma realizada al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 7 de enero de 1988, relativa a diversas disposiciones en materia del derecho internacional privado y a partir de esa fecha su artículo 13 fracción V, indica:

Art. 13. La determinación del derecho aplicable se hará conforme a las siguientes reglas:

... V. Salvo lo previsto en las fracciones anteriores, los efectos jurídicos de los actos y contratos se regirán por el derecho de lugar en donde deban ejecutarse, a menos de que las partes hubieran designado válidamente la aplicabilidad de otro derecho.

e) El derecho con el que existan «vínculos más estrechos» como normatividad aplicable a falta de elección de las partes (art. 9°): en esta convención se abandonó el criterio de la «prestación más característica», que fue incorporado en la Convención de Roma, pero que con anterioridad había sido planteado por la doctrina y seguido por la jurisprudencia suiza, siendo que en dicho país es un criterio consolidado, ya que había mostrado problemas en casos de contratos bilaterales, tales como el mutuo, la permuta o la franquicia, prefiriendo centrar la atención en elementos más concretos, por lo que se designó, como derecho sustantivo aplicable, a la ley con la cual el contrato tiene los «vínculos más estrechos» (*most significant relationship*), debiéndose tener en cuenta para realizar tal elección todos los elementos objetivos y subjetivos que se desprendan del mismo, lo cual resulta adecuado.

Cabe destacar que si el contrato es separable y una parte tiene vínculos más estrechos con un Estado y otra con diversa legislación, el juez está facultado para aplicar, excepcionalmente, el derecho del otro Estado a esa parte del contrato (realizar el *depeccage*).

f) Ámbito de aplicación del derecho elegido (art. 7° y 14): la norma sustantiva elegida regulará, principalmente:

- La interpretación del contrato, lo cual deberá realizarse teniendo en cuenta su carácter internacional, lo que implica que el tribunal no debe cerrarse a categorías locales, sino actuar de manera abierta y analizando incluso las tendencias utilizadas en otros países, a efecto de no desvirtuar el sentido y alcance del tratado;
- Los derechos y obligaciones de las partes;
- La ejecución de sus obligaciones;
- Las consecuencias del incumplimiento del acuerdo, incluyendo el pago de una indemnización compensatoria;
- La extinción de las obligaciones, incluyendo prescripción y caducidad, y
- La nulidad e invalidez del acuerdo.

g) Excepciones a la determinación del derecho aplicable (art. 11, 12 y 13). No obstante lo previsto con anterioridad, se aplicarán de manera necesaria las disposiciones del derecho:

- Del foro (*lex fori*) cuando tengan carácter imperativo;
- De la residencia habitual o establecimiento (*lex domicilii*) de la parte interesada, cuando se discuta la falta del debido consentimiento para obligarse por el contrato;
- Fijado por la convención, o el del Estado en que se celebró (*locus regit actum*) o el del lugar de ejecución (*lex loci executionis*), para regular la forma de los contratos celebrados entre partes que se encontraban en el mismo Estado al momento de su celebración, y

ANÁLISIS DE LA CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE  
DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

---

- Fijado por la convención, o el de alguno de los Estados en que se celebró (*locus regit actum*) o el del lugar de ejecución (*lex loci executionis*), para regular la forma de los contratos celebrados entre partes que se encontraban en distintos Estados al momento de su celebración.

h) La elección de foro no implica la determinación del derecho aplicable (art. 7°): el tratado señala que el hecho de que las partes elijan al juez al que someterán un posible conflicto, no implica que se vaya a utilizar el derecho de ese foro, marcando de manera tajante la independencia entre la facultad de prorrogar la competencia territorial del tribunal para evitar un conflicto de competencia judicial (convergencia de jurisdicciones) y la elección del derecho de fondo para dar solución al existente conflicto de leyes en el espacio (convergencia de normas jurídicas).

i) Exclusión de las normas de conflicto en la elección del derecho de fondo aplicable (art. 17). Cuando se elige el derecho aplicable para regular las relaciones derivadas de la celebración de un contrato con carácter internacional, es importante destacar que la convención analizada excluye las normas de conflicto existentes en la misma, a efecto de evitar la posibilidad de un reenvío. Debo indicar que éste surge cuando la norma de conflicto del derecho elegido no prevé para dicho caso la utilización de su derecho sustantivo, sino que remite a la norma jurídica sustantiva de otro Estado. La disposición anteriormente señalada difiere un poco lo dispuesto por el artículo 14 fracción II del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal que permite la utilización de las normas conflictuales del derecho elegido cuando existen circunstancias especiales que lo justifican y, en tal caso, se faculta utilizar de manera excepcional las normas sustantivas mexicanas o las de un tercer Estado, es decir, de manera limitada acepta el reenvío simple o el de segundo grado, al indicar textualmente:

Art. 14. En la aplicación del derecho extranjero se observará lo siguiente:

... II.- Se aplicará el derecho sustantivo extranjero, salvo cuando dadas las especiales circunstancias del caso, deban tomarse en cuenta, con carácter

excepcional, las normas conflictuales de ese derecho, que hagan aplicables las normas sustantivas mexicanas o de un tercer estado.

j) La excepción de orden público (art. 18). La convención establece que el derecho designado como aplicable para regir a un contrato internacional puede dejar de utilizarse cuando sea manifiestamente contrario al orden público del juez que conoce de la controversia. Se debe recordar que la función del orden público en el orden interno consiste en impedir la aplicación de instituciones ajenas, cuando se consideren perjudiciales a la colectividad y en sustitución de ellas utilizar aquellas previstas en los ordenamientos jurídicos nacionales. Es importante destacar que el contenido del orden público a nivel internacional es más amplio que en el orden interno, y su determinación no deriva del legislador o del carácter de una norma jurídica que por su trascendencia social se vuelve irrenunciable para las partes, sino que este concepto debe ser entendido de manera amplia, como la relación que en su conjunto guardan las instituciones del derecho extranjero con los principios fundamentales del ordenamiento jurídico nacional, obtenida en la práctica de los tribunales al analizar los casos concretos. Por último, vale la pena recordar que el artículo 15 fracción II del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, indica:

Art. 15. No se aplicará el derecho extranjero:

... II.- Cuando las disposiciones del derecho extranjero o el resultado de su aplicación sean contrarios a principios o instituciones fundamentales del orden público mexicano.

#### **IV. CONCLUSIONES**

Considero adecuado el sistema que establece la convención analizada para que el juzgador, respetando en gran medida la autonomía de la voluntad de las partes, esté en posibilidad de dar solución al conflicto de leyes (convergencia de normas jurídicas) que se presenta en controversias relativas a los contratos internacionales y, en consecuencia, para que pueda realizar una adecuada elección del derecho

ANÁLISIS DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE  
DERECHO APLICABLE A LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

---

sustantivo aplicable. Por lo anterior, es satisfactorio que la misma haya sido firmada *ad referendum* por México el 26 de noviembre de 1995, aprobada por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el 29 de abril de 1996, depositado el instrumento internacional de ratificación ante la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos el 15 de noviembre de 1996 y publicado su Decreto de Promulgación en el *Diario Oficial de la Federación* del 1° de junio de 1998, satisfaciéndose con este último suceso la exigencia contenida en el artículo 4 de la Ley para la Celebración de Tratados y proveyéndose en la esfera administrativa su exacta observancia.