

Secretaría sobre este tema (A/CN.9/WG.V/WP.5)\* y convino en aplazar los trabajos sobre el mismo. El Grupo de Trabajo convino en concentrar su labor, en el momento actual, sobre los contratos de suministro y construcción de importantes obras industriales. Sin embargo, pidió a la Secretaría que presentase, a un período futuro de sesiones, un estudio preliminar sobre rasgos peculiares de los contratos de cooperación industrial, una vez que hubiese terminado la preparación de la guía jurídica sobre cláusulas contractuales relativas a los contratos de suministro y construcción de importantes obras industriales.

\* Reproducido en el presente volumen, segunda parte, IV, B, 2.

94. Se expresaron algunas opiniones sobre cuándo debería celebrarse el período de sesiones siguiente. Hubo una sugerencia de celebrarlo a principios de 1982. Conforme a otra opinión, quizá se podría organizar el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo de modo tal que se celebrara inmediatamente antes del próximo período de sesiones de la Comisión, como se había hecho esta vez, a fin de que, una vez más, pudiesen estar representados muchos miembros. El Grupo de Trabajo expresó a la Comisión su deseo de que tuviese en cuenta la urgencia del proyecto al fijar la fecha del próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo.

## B. Documentos de trabajo presentados al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional en su segundo período de sesiones (Viena, 9 a 18 junio 1981)

### 1. ESTUDIO DEL SECRETARIO GENERAL: CLÁUSULAS RELATIVAS A CONTRATOS DE SUMINISTRO Y CONSTRUCCIÓN DE IMPORTANTES OBRAS INDUSTRIALES (A.CN.9/WG.V/WP.4 y Adds. 1 a 8)\*

#### INDICE

Parte I	Párrafos	Párrafos
[A/CN.9/WG.V/WP.4]		
INTRODUCCIÓN . . . . .	1-7	
A. LABOR REALIZADA POR OTRAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES		
1. Condiciones y modelos en estudio . . . . .	8-9	
2. Labor de la ONUDI . . . . .	10-13	
3. Labor de la CEPE . . . . .	14-16	
4. Labor de la FIDIC . . . . .	17-18	
B. OBJETIVO Y ALCANCE DEL ESTUDIO		
1. Objetivo del estudio . . . . .	19-21	
2. Definición del contrato de suministro y construcción de grandes obras industriales . . . . .	22-27	
3. Naturaleza jurídica de los contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales . . . . .	28-34	
4. Alcance del estudio . . . . .	35-37	
5. Terminología y conceptos . . . . .	38	
C. LABOR FUTURA . . . . .	39-46	
Parte II		
[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.1]		
I. PLANOS Y DOCUMENTOS DESCRIPTIVOS		
A. Observaciones preliminares . . . . .	1-2	
B. Tipos de documentos y momento en que deben entregarse . . . . .	3-17	
1. Documentos preliminares . . . . .	3	
2. Especificaciones y planos . . . . .	4	
3. Programa y calendario . . . . .	5-8	
4. Planos que ha de proporcionar el contratista . . . . .	9-13	
5. Documentos que se han de proporcionar el terminarse las obras . . . . .	14-17	
C. Modificaciones o variaciones . . . . .	18-37	
D. Propiedad de los documentos . . . . .	38-43	
II. SUMINISTRO		
A. Observaciones generales . . . . .	44-45	
B. Obligaciones de las partes . . . . .	46-63	
1. Obligación de suministro . . . . .	46-52	
2. Obligación de transportar los materiales . . . . .	53-57	
3. Obligación de proteger la maquinaria y los materiales durante el transporte . . . . .	58-60	
4. Obligación de suministrar instalaciones para el almacenamiento de los materiales en el emplazamiento . . . . .	61-63	
C. Plazo de entrega . . . . .	64-65	
III. MONTAJE		
A. Introducción . . . . .	66-67	
B. Obligaciones y responsabilidades del contratista, del ingeniero y del comprador . . . . .	68-113	
1. Montaje de la planta . . . . .	68-74	
2. Materiales para la montaje de la planta . . . . .	75-80	
3. Trabajos preparatorios . . . . .	81-83	
4. Supervisión de los trabajos . . . . .	84-92	
5. Acceso a las obras . . . . .	93-104	
6. Mano de obra y condiciones de trabajo . . . . .	105-109	
7. Varios . . . . .	110-113	
IV. TRANSMISIÓN DEL RIESGO		
A. Observaciones preliminares . . . . .	114-116	
B. Determinación del momento de la transmisión del riesgo . . . . .	117-129	
1. Maquinaria y materiales . . . . .	117-119	
2. Obras terminadas . . . . .	120-125	
C. Obligaciones del contratista . . . . .	126-129	
V. TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD		
A. Observaciones preliminares . . . . .	130-131	
B. Criterios seguidos en materia de transferencia de la propiedad . . . . .	132-138	
C. Consecuencias de la transferencia de la propiedad . . . . .	139-140	
[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.2]		
VI. TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA		
A. Observaciones preliminares . . . . .	1	
B. Objeto de la transferencia de tecnología . . . . .	2-14	
1. Objeto de la obligación . . . . .	2-6	
2. El precio . . . . .	7-10	
3. Transferencia de tecnologías ulteriores . . . . .	11-13	
4. Retrotransferencia de tecnología . . . . .	14	
C. Propiedad de la tecnología que se ha de transferir . . . . .	15-18	
D. Carácter confidencial . . . . .	19-26	
E. Infracciones . . . . .	27-37	

\* Mencionado en el párr. 71 del Informe (primera parte, A, *supra*).

	<i>Párrafos</i>		<i>Párrafos</i>
<b>VII. CALIDAD</b>			
A. La calidad en los contratos de obra . . . . .	38-40	2. Demora en el cumplimiento de otras obligaciones . . . . .	16
B. Estipulación de la calidad . . . . .	41-45	3. Demoras debidas a circunstancias de exoneración . . . . .	17-22
1. Calidad de la ejecución y materiales . . . . .	46-47	<b>XII. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS Y LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD</b>	
2. Rendimiento de la planta . . . . .	48-50	A. Introducción . . . . .	23-24
C. Ejecución del proyecto . . . . .	51-61	B. Exclusión de daños imprevisibles . . . . .	25-28
1. Falta de idoneidad de las especificaciones . . . . .	51-53	C. Exclusión de las pérdidas indirectas y consecuenciales, y de las ganancias previstas . . . . .	29-31
2. Errores en las especificaciones . . . . .	54-56	D. Reducción del monto de los daños y perjuicios en casos en que no se haya procurado mitigar la pérdida . . . . .	32-35
3. Normas . . . . .	57-61	E. Estipulación de un monto limitado para los daños y perjuicios . . . . .	36-42
D. Inmutabilidad de las condiciones del contrato . . . . .	62-74	F. Exclusión de los daños causados por defectos de los materiales proporcionados por el comprador, o de los diseños estipulados por éste . . . . .	43-45
1. Necesidad de modificaciones . . . . .	62-68	G. Exclusión de lesiones corporales y daños a bienes que no constituyan el objeto del contrato . . . . .	46-52
2. Derecho a variaciones . . . . .	69-74		
[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.3]		[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.5]	
<b>VIII. INSPECCIÓN Y PRUEBAS</b>		<b>XIII. EXONERACIÓN</b>	
A. Observaciones generales . . . . .	1-5	A. Introducción . . . . .	1-4
B. Inspección durante la etapa de ejecución	6-58	B. Circunstancias de exoneración . . . . .	5-25
1. Derechos y obligaciones . . . . .	6-15	1. Cláusulas de "fuerza mayor" en estipulaciones contractuales . . . . .	5-7
2. Lugar y oportunidad de la inspección . . . . .	16-31	2. Condiciones de la CEPE 188A y 574A . . . . .	8-11
3. Procedimiento de inspección . . . . .	32-34	3. FIDIC-CEC . . . . .	12-14
4. Disconformidad y derechos del comprador . . . . .	35-39	4. FIDIC-EMW . . . . .	15-17
5. Deberes del contratista . . . . .	40-41	5. Modelos de contrato de la ONUDI (costos reembolsables, llave en mano con suma global y llave en mano parcial) . . . . .	18
6. Costos de inspección . . . . .	42-48	6. Convención sobre los contratos de compraventa . . . . .	19-21
7. Certificación . . . . .	49-52	7. Cláusula de "fuerza mayor" de la CCI . . . . .	22-25
8. Efectos jurídicos de la inspección . . . . .	53-58	C. Notificación . . . . .	26-38
C. Pruebas de recepción o funcionamiento . . . . .	59-90	1. Obligación de notificar . . . . .	26-32
1. Observaciones generales . . . . .	59-62	2. Incumplimiento de la obligación de notificar . . . . .	33-38
2. Fecha de realización de las pruebas de funcionamiento . . . . .	63-65	D. Consecuencias de la exoneración . . . . .	39-48
3. Procedimiento para la realización de las pruebas de funcionamiento . . . . .	66-74	1. Efectos contemplados por las partes en estipulaciones contractuales . . . . .	39
4. Obligaciones del comprador respecto de las pruebas de funcionamiento . . . . .	75-77	2. Textos de la CEPE 188A y 574A . . . . .	40
5. Omisión de las pruebas de funcionamiento . . . . .	78-83	3. FIDIC-CEC . . . . .	41-42
6. Prueba de funcionamiento insatisfactoria . . . . .	84-88	4. FIDIC-EMW . . . . .	43-45
7. Acta de la prueba de funcionamiento . . . . .	89-90	5. Modelos de contrato de la ONUDI (costos reembolsables, llave en mano con suma global y llave en mano parcial) . . . . .	46
<b>IX. TERMINACIÓN</b>		6. Convención relativa a las compraventas . . . . .	47
A. Definición de terminación . . . . .	91-94	7. Cláusula de "fuerza mayor" de la CCI . . . . .	48
B. Momento de la terminación . . . . .	95-103	<b>XIV. RENEGOCIACIÓN</b>	
1. Momento convenido . . . . .	95-99	A. Observaciones generales . . . . .	49-53
2. Prórroga del plazo . . . . .	100-103	B. Renegociación en caso de "fuerza mayor" . . . . .	54-64
C. Terminación con retraso . . . . .	104	1. Estipulaciones contractuales . . . . .	55-59
<b>X. RECEPCIÓN Y ACEPTACIÓN</b>		2. Modelos de contrato de la ONUDI (costos reembolsables, llave en mano con suma global y llave en mano parcial) . . . . .	60-63
A. Observaciones generales . . . . .	105-107	3. Cláusula de "fuerza mayor" de la CCI . . . . .	64
B. Condiciones previas de la recepción y la aceptación . . . . .	108-115		
C. Acto de aceptación . . . . .	116-120		
D. Aceptación parcial de las obras . . . . .	121		
E. Aceptación presunta . . . . .	122		
F. Negativa a aceptar . . . . .	123-124		
G. Efectos jurídicos de la recepción y aceptación . . . . .	125-133		
[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.4]			
<b>XI. DEMORAS Y RECURSOS</b>			
A. Observaciones preliminares . . . . .	1-3		
B. Clases de demoras y sus remedios . . . . .	4-22		
1. Demora en el cumplimiento de las obligaciones principales . . . . .	4-15		

	Párrafos		Párrafos
C. Renegociación en situaciones de iniquidad	65-79	1. Incumplimiento del contrato	3-27
1. Estipulaciones contractuales	65-75	2. Circunstancias de exoneración	28-33
2. Modelos de contrato de la ONUDI (costos reembolsables, llave en mano con suma global y llave en mano parcial)	76	3. Otras causas de rescisión	34-41
3. "Cláusula de iniquidad sugerida" de la CCI	77-79	C. Plazos para la rescisión y procedimiento a seguir	42-56
[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.6]		D. Consecuencias de la rescisión	57-86
XV. GARANTÍAS		1. Incumplimiento del contrato	62-75
A. Observaciones generales	1-3	2. Circunstancias de exoneración	76-83
B. Garantía mecánica	4-5	3. Otras causas de rescisión	84-86
1. Alcance de la garantía	6-13	XVIII. LEY APLICABLE	
2. Excepciones	14-18	A. Observaciones generales	87-88
3. Período de garantía	19-38	B. Elección de la ley aplicable	89-94
4. Contenido de la garantía	39-54	C. Disposiciones jurídicas adicionales	95-105
5. Procedimiento de reclamaciones	55-57	1. Leyes administrativas y otras leyes municipales	95-100
6. Limitación o exención de la responsabilidad	58-60	2. Notificación de la ley aplicable a las obras	101-105
C. Garantía de funcionamiento		D. Cambios subsiguientes en la legislación	106-110
1. Alcance de la garantía	61-66		
2. Demostración	67	<b>Parte III</b>	
3. Contenido de la garantía	68-72	[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.8]	
XVI. CORRECCIÓN DE DEFECTOS		Lista de cuestiones para su posible examen por el Grupo de Trabajo	
A. Significado de "defecto" en el contrato de obras	73-74		Párrafos
B. Defectos durante la ejecución	75-85	A. Introducción	1-3
1. Eliminación de defectos	75-81	B. Cuestiones específicas	4-162
2. Suspensión de los trabajos	82-85	I. Planos y documentos descriptivos	4-8
C. Defectos en el momento de la entrega	86-95	II. Suministro	9-17
D. Defectos durante el período de garantía	96-102	III. Montaje	18-24
E. Necesidad de notificar	103-109	IV. Traspaso de los riesgos	25-34
1. Obligación de notificar y forma de la notificación	103-107	V. Transferencia de la propiedad	35-37
2. Falta de notificación	108-109	VI. Transferencia de tecnología	38-49
F. Omisión de la corrección de defectos	110-117	VII. Calidad	50-55
G. Manifestación de defectos con posterioridad al período de garantía	118	VIII. Inspección y pruebas	56-67
[A/CN.9/WG.V/WP.4/Add.7]		IX. Terminación	68-74
XVII. RESCISIÓN		X. Entrega y aceptación	75-80
A. Observaciones generales	1-2	XI. Demoras y sanciones	81-85
B. Causas de rescisión	3-41	XII. Daños y limitación de la responsabilidad	86-97
		XIII. Exoneración	98-113
		XIV. Renegociación	114-123
		XV. Garantías	124-133
		XVI. Rectificación de defectos	134-140
		XVII. Rescisión	141-157
		XVIII. Derecho aplicable	158-162

### Parte I

[A/CN.9/WG.V/WP.4\*]

#### INTRODUCCIÓN

1. En el período de sesiones que celebró en Nueva York en enero de 1980, el Grupo Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional recomendó a la Comisión, para su posible inclusión en el programa de trabajo de ésta, entre otras cosas, el tema:

"4. Armonización, unificación y examen de las disposiciones contractuales que se incluyen corrientemente en los contratos internacionales en la esfera del desarrollo industrial, tales como los contratos sobre inves-

tigación y desarrollo, servicios de consultores, ingeniería, suministro y construcción de importantes obras industriales (incluidos los contratos llave en mano o *contrats produits en main*), transferencia de tecnología (incluida la concesión de licencias), servicios y conservación, alquiler, empresas conjuntas y cooperación industrial en general."<sup>1</sup>

2. El Grupo de Trabajo opinó que este tema sería de especial importancia para los países en desarrollo y para la labor de la Comisión en el contexto del nuevo orden económico internacional. En consecuencia, el Grupo pidió a la Secretaría que preparara un estudio sobre este tema y lo presentara a la Comisión en su 13.º período de sesiones.

\* 21 abril 1981.

<sup>1</sup> A/CN.9/176, párr. 31 (*Anuario ... 1980*, segunda parte, V, A).

Ese estudio<sup>2</sup> examinó los diversos tipos de contratos utilizados en el contexto de la industrialización, describió sus principales características y contenido e hizo referencia a la labor realizada en esta esfera por otras organizaciones.

3. La Comisión, en su 13.º período de sesiones, acogió favorablemente las recomendaciones del Grupo de Trabajo relativas a los temas que se habrían de incluir en el programa de trabajo de la Comisión y acordó asignar prioridad a los trabajos relacionados con los contratos en la esfera del desarrollo industrial<sup>3</sup>.

4. En la consideración de los diferentes tipos de contratos mencionados en el informe del Secretario General, hubo acuerdo general en la Comisión en que se comenzara la labor sobre disposiciones contractuales relativas a contratos de suministro y construcción de importantes obras industriales y sobre contratos de cooperación industrial en general. Se señaló que esos contratos eran de carácter complejo y comprendían que, por lo tanto, esos contratos servirían de base para los posibles trabajos futuros con respecto a otros contratos conexos. También se consideró que la elaboración de modelos de cláusulas, contratos o normas respecto del suministro de importantes obras industriales era una consecuencia lógica del derecho de compraventa<sup>4</sup>.

5. En consecuencia, la Comisión pidió al Secretario General que realizase los trabajos preparatorios respecto de los contratos de suministro y construcción de importantes obras industriales y de cooperación industrial<sup>5</sup>. El presente estudio se presenta en atención a esta solicitud.

6. Se convino en general en que la Secretaría debía actuar con cierta discreción al llevar a cabo trabajos preparatorios<sup>6</sup>. La Comisión hizo suya la sugerencia de la Secretaría de que su labor comprendiera estudios de la documentación disponible y los trabajos pertinentes de otras organizaciones, así como un análisis de las prácticas contractuales internacionales. Se señaló que se facilitarían la labor de la Secretaría si los miembros de la Comisión le proporcionarían copias de tales contratos<sup>7</sup>.

7. La Secretaría no se encuentra aún en situación de basar su estudio en un análisis de los contratos vigentes, salvo en unos pocos casos. Hasta ahora, la serie de contratos de que dispone la Secretaría en la esfera de la industrialización es demasiado limitada para que se puedan sacar conclusiones válidas. No obstante, la Secretaría ha fundamentado sus conclusiones en el estudio de las condiciones generales, los modelos de contrato y la documentación pertinente disponible.

<sup>2</sup> A/CN.9/191 (Anuario ... 1980, segunda parte, V, B).

<sup>3</sup> Informe de la CNUDMI sobre la labor realizada en su 13.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/35/17)*, párr. 143 (Anuario ... 1980, primera parte, II, A).

<sup>4</sup> *Ibid.*, párr. 136.

<sup>5</sup> *Ibid.*, párr. 143.

<sup>6</sup> *Ibid.*, párr. 141.

<sup>7</sup> *Ibid.*, párr. 139. Mediante nota verbal de fecha 31 de octubre de 1980, el Secretario General pidió a los Estados Miembros de la Comisión que proporcionasen copias de esos contratos y de otros documentos pertinentes, asegurándoles que mantendría el carácter confidencial de cuantos documentos lo tuviesen en la fecha de recepción. En la fecha de preparación del presente estudio, sólo un Estado industrializado se había manifestado dispuesto a proporcionar a la Secretaría documentos de ese tipo en un futuro próximo.

## A. LABOR REALIZADA POR OTRAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

### 1. Condiciones y modelos en estudio

8. En el presente estudio se han tenido en cuenta, en particular, los siguientes documentos:

a) Condiciones generales del suministro y montaje de material para la importación y la exportación, No. 188A y 574A, preparado por la Comisión Económica para Europa (Naciones Unidas) (CEPE), denominadas Condiciones Generales de la CEPE o ECE 188A-574A;

b) Guía para la redacción de contratos sobre grandes obras industriales ("Guide on Drawing up Contracts for Large Industrial Works (ECE-TRADE-117), denominada Guía de la CEPE;

c) Condiciones de los contratos (internacionales) para trabajos eléctricos y mecánicos (con inclusión de la instalación en el emplazamiento) con formularios de propuesta y de contrato (Conditions of Contract (International) for Electrical and Mechanical Works (including Erection on Site)), with Forms of Tender and Agreement), preparadas por la Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils (FIDIC), segunda edición, 1980; denominadas FIDIC-EMV; y

d) Condiciones de los Contratos (internacionales) para Obras de Construcción de Ingeniería Civil, con formularios de propuesta y de contrato, preparadas asimismo por la FIDIC, tercera edición, 1977; denominadas FIDIC-CEC.

9. Además de las condiciones generales destinadas a regir las relaciones comerciales internacionales, el presente estudio tomó en consideración la labor realizada por la Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (ONUDI), que lleva a cabo proyectos de modelos de contratos para la industria de los fertilizantes. Los documentos pertinentes son:

a) Segundo proyecto del modelo de la ONUDI de contrato de entrega llave en mano con pago global para la construcción de plantas de fertilizantes (ID/WG.318/1); denominado UNIDO-TKL;

b) Primer proyecto del modelo de la ONUDI de contrato de entrega llave en mano parcial para la construcción de plantas de fertilizantes (ID/WG.318/2); denominado UNIDO-STC;

c) Tercer proyecto del modelo de la ONUDI de contrato de costos reembolsables para la construcción de plantas de fertilizantes (ID/WG.318/3); denominado UNIDO-CRC;

d) Comentarios refundidos al Segundo proyecto del modelo de la ONUDI de contrato de entrega llave en mano para la construcción de plantas de fertilizantes (Consolidated Comments upon the Second Draft of the UNIDO Model Form of Turn-key Contract for the Construction of a Fertilizer Plant) (ID/WG.318/4), denominado "Comentarios";

e) Propuesta opcional al Tercer proyecto del modelo de la ONUDI de contrato de costos reembolsables para la construcción de plantas de fertilizantes (Alternative Draft

to the Third Draft of the UNIDO Model Form of Cost Reimbursable Contract for the Construction of a Fertilizer Plant) (ID/WG.318/5); denominado "Contrapropuesta".

## 2. Labor de la ONUDI

10. La Segunda Reunión de Consulta sobre la Industria de los Fertilizantes, celebrada en Innsbruck (Austria) del 6 al 10 de noviembre de 1978, examinó un proyecto preliminar de modelo de la ONUDI de contrato de costos reembolsables para la construcción de plantas de fertilizantes (ID/WG.281/12). En esa reunión se estudió asimismo la preparación de otros modelos de la ONUDI de contratos para la construcción de plantas de fertilizantes (ID/WG.281/2)<sup>8</sup>.

11. Una Reunión de Expertos sobre modelos de la ONUDI de contrato para la construcción de plantas de fertilizantes celebrada en Viena (Austria) del 26 al 30 de noviembre de 1979 tuvo a la vista los siguientes documentos:

a) Segundo proyecto del modelo de la ONUDI de contrato de costos reembolsables para la construcción de plantas de fertilizantes (ID/WG.306/1);

b) Primer proyecto del modelo de la ONUDI de contrato de entrega llave en mano mediante pago global para la construcción de plantas de fertilizantes (ID/WG.306/2).

12. Después de esa Reunión de Expertos, la Secretaría de la ONUDI elaboró nuevos proyectos (ID/WG.318/1 a 3, véase el párr. 10 *supra*). Algunos miembros del Grupo de Expertos, representantes de contratistas de Alemania, República Federal de, los Estados Unidos de América, Francia, el Japón y el Reino Unido, denominados en este estudio "Grupo internacional de contratistas", prepararon sus comentarios refundidos al segundo proyecto del modelo de la ONUDI de contrato de entrega llave en mano y su propuesta opcional al modelo de la ONUDI de contrato de costos reembolsables (ID/WG.318/4 y 5, véase el párr. 10 *supra*).

13. Esos documentos de la ONUDI fueron presentados a la Tercera Consulta sobre la Industria de los Fertilizantes, celebrada del 29 de septiembre al 2 de octubre de 1980 en São Paulo (Brasil), pero sólo se discutió parte del modelo de la ONUDI de contrato TKL<sup>9</sup>. En consecuencia, tuvo lugar otra Reunión de Expertos sobre modelos de contratos para la construcción de plantas de fertilizantes, celebrada en Viena (Austria) del 23 de febrero al 6 de marzo de 1981, en la que se estudiaron los modelos de la ONUDI de contrato TKL y CRC. Del 13 al 16 de abril de 1981 tendrá lugar una nueva reunión en la que se espera finalizar esos dos modelos. En cuanto al modelo de la ONUDI de contrato STC, así como otro modelo relativo al know-how y la transferencia de tecnología, se espera que para finales de año hayan quedado terminados.

<sup>8</sup> Informe de la Segunda Reunión de Consulta sobre la Industria de los Fertilizantes (ID/Z21).

<sup>9</sup> ID/260, párrs. 49 a 56.

## 3. Labor de la CEPE

14. La CEPE ha publicado diversos juegos de condiciones generales de contratos de suministro y construcción de importantes obras industriales<sup>10</sup>. Entre ellos, sólo se han tenido en cuenta el ECE 188A y el 574A, preparados en 1957, por considerarlos representativos de los enfoques aplicados por la CEPE.

15. Las diferencias entre el ECE y el ECE 574A son marginales. Radican básicamente en la formulación de las circunstancias eximentes y en la solución de controversias mediante arbitraje. Esas diferencias tienen su origen en la elaboración de las Condiciones Generales No. 188 por los países europeos occidentales en 1953 y su posterior revisión en un contexto Este-Oeste, en 1955, que condujo a la adopción del No. 574.

16. Las Condiciones Generales de la CEPE se relacionan con un contrato que puede denominarse contrato de entrega llave en mano parcial. No se relacionan con ninguna rama industrial determinada y, en general, están inspiradas en el esquema de relaciones que se da entre partes de países desarrollados.

## 4. Labor de la FIDIC

17. Las Condiciones de la FIDIC se han redactado separadamente para las obras de ingeniería civil y para los trabajos eléctricos y mecánicos. Estas últimas se relacionan en mayor o menor medida en todas las ramas de la industria. En ambos casos se parte del supuesto de que el comprador contratará los servicios de un ingeniero que actuará como su agente pero que, ello no obstante, el ingeniero actuará imparcialmente entre el contratista y el comprador.

18. Las Condiciones de la FIDIC tienen como objeto mantener un equilibrio justo y razonable entre las necesidades y los intereses de las partes interesadas. Los dos juegos de Condiciones de la FIDIC (véase el párr. 8 *supra*) se omitieron por inadvertencia en el estudio sobre los contratos internacionales en la esfera del desarrollo industrial (véase la nota de pie de página núm. 2, *supra*).

## B. OBJETIVO Y ALCANCE DEL ESTUDIO

### 1. Objetivo del estudio

19. El presente estudio tiene como objeto fundamental identificar las cuestiones jurídicas que han de tenerse presentes en los contratos de suministro y construcción de importantes obras industriales (denominados "contratos de obras"). En relación con cada tema, el estudio procura describir las principales características, examina y compara las disposiciones que figuran en los diversos modelos en estudio (véanse los párrafos 8 y 9 *supra*) y las comenta, si procede.

20. El análisis de los diversos modelos en estudio no es exhaustivo. Ello se debe a que su finalidad no es evaluar los modelos existentes en sí sino identificar cuestiones jurídicas con respecto a las cuales podría la Comisión cumplir una

<sup>10</sup> Véase A/CN.9/191, párr. 47 (*Anuario ... 1980, segunda parte, V, B*).

labor eficaz sin duplicar necesariamente la actuación de otras organizaciones. Así pues, no importa que los modelos de la ONUDI de contrato tengan aún forma de proyecto, ni que todos los modelos en estudio hayan sido preparados para diferentes tipos de contratos, para sectores específicos de la industria o para una industria en general.

21. Debe señalarse que nuestro estudio acomete fundamentalmente el examen y comparación de disposiciones similares sobre una cuestión determinada que se halla en los diversos modelos en estudio. Esto obliga a desgajar esas disposiciones sacándolas de su contexto. No obstante, cuando se efectúan comparaciones no se pretende formular juicios de valor, pues cada disposición debe ser evaluada en su propio contexto. En los casos en que una disposición parece que favorece a una parte, puede que existan otras disposiciones que favorezcan a la otra; y debe tenerse presente que toda disposición puede contrarrestarse en mayor o menor medida mediante el precio.

## 2. Definición del contrato de suministro y construcción de grandes obras industriales

22. En un estudio anterior, el contrato de suministro y construcción de grandes obras industriales fue definido como "un contrato global celebrado entre el cliente [el comprador] y un solo contratista (proveedor) únicamente. Este contrato abarca todos los diversos aspectos de la operación: diseño, dibujos, documentación, entrega, montaje, construcción, instalación, puesta en funcionamiento, ensayos de demostración, controles, explotación inicial de la planta y ocupación. La característica principal de este contrato es, pues, su naturaleza global y su complejidad".<sup>11</sup>

23. Este contrato global, en realidad, sería un contrato llave en mano. No obstante, por diversas razones económicas, financieras y técnicas, no todos los compradores están a favor de ese concepto.

24. A menudo, el comprador participa en la construcción de la planta (por ejemplo, proporcionando las necesarias conexiones para la electricidad y el agua, así como suministrando materiales). Con mucha frecuencia, el comprador proporciona todas las obras de ingeniería civil, inclusive la construcción de edificios; puede asimismo proporcionar el personal para el montaje e instalación y para los ensayos y puesta en marcha de la planta<sup>12</sup>. Esa participación del comprador hace que el contrato pase a ser un contrato de entrega llave en mano parcial.

25. Cuando se trata de un contrato llave en mano, y, con más frecuencia, de un contrato de llave en mano parcial, el comprador puede utilizar los servicios de un ingeniero consultor. No obstante, la participación de ese ingeniero no convierte al contrato en una transacción tripartita, puesto que el ingeniero actúa en nombre del comprador.

26. Cuando el ingeniero representa los intereses del proveedor, él mismo pasa a ser el contratista, responsable de la adquisición de todos los suministros y servicios necesarios. En esta situación, suele celebrarse un contrato de costos reembolsables.

27. Estos son sólo los principales tipos de contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales. Diversas industrias requieren, hasta cierto punto, enfoques diferentes (véase, por ejemplo, la parte segunda, XV, *Garantías*). Una planta química es diferente de un taller de laminación, y las instalaciones para la construcción de máquinas-herramientas son diferentes de las de una factoría textil. Así pues, la división del trabajo y de la responsabilidad entre el contratista y el comprador puede variar de acuerdo con sus fines concretos.

## 3. Naturaleza jurídica de los contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales

28. Aunque es posible que no siempre sea fácil distinguir entre un contrato de suministro de mercancías a fabricar, en el que el contratista proporciona también los materiales, y un contrato de compraventa de mercaderías que aún no se han producido, los contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales son claramente diferentes de los contratos de compraventa de mercaderías<sup>13</sup>. Aun así, los contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales tienen algunas características comunes con los contratos de compraventa de mercaderías, dado que una parte de la obligación del contratista consiste en entregar una planta o equipo.

29. El artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, concluida en Viena en abril de 1980\* (A/CONF.97/18, en adelante denominada Convención relativa a las compraventas) dispone que se considerarán compraventas los contratos de suministro de productos que hayan de ser manufacturados o producidos. Hay, no obstante, dos excepciones importantes.

30. El contrato no es de compraventa cuando la parte que encarga los productos se compromete a suministrar una parte sustancial de los materiales necesarios para fabricarlos o producirlos. En la esfera de la construcción de plantas, el suministro de materiales por el comprador es bastante frecuente, excepto cuando se trate de un contrato de entrega llave en mano puro.

31. Tampoco es de compraventa el contrato cuando el grueso de la obligación de la parte que proporciona los productos consiste en proveer la mano de obra u otros servicios, y la "ejecución" del proyecto, la transferencia de tecnología, la instalación de la planta y su puesta en funcionamiento se efectúan mediante aportación de mano de obra y prestación de otros servicios.

32. No obstante, la Convención relativa a las compraventas puede llegar a ser aplicable en los casos en que un contratista y un comprador celebran una serie de contratos por separado en materias tales como suministro de equipo, concesión de licencias o montaje.

33. Aun admitiendo que la Convención relativa a las compraventas puede no ser aplicable a todo contrato de

\* (Anuario ... 1980, tercera parte, I, B).

<sup>13</sup> *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. VIII, *Specific Contracts*, chapter 8, "Contracts for Work on Goods and Building Contracts", Tübingen, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), pág. 3 y siguientes (Anuario ... 1980, tercera parte, I, B).

<sup>11</sup> A/CN.9/191, párr. 40 (Anuario ... 1980, segunda parte, V, B).

<sup>12</sup> *Ibid.*, párr. 42.

obras, se hace referencia a ella en atención a que, por analogía, puede proporcionar la solución a cuestiones conexas en un contrato de obras.

34. No obstante, el estudio no analizó ninguna legislación nacional. Ya se ha señalado que la mayoría de las legislaciones nacionales no contienen disposiciones que traten específicamente de contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales<sup>14</sup>. La mayoría de las disposiciones que los tribunales aplicarían no tienen carácter imperativo. En cuanto se refiere a las normas imperativas, la Secretaría no pudo obtenerlas.

#### 4. Alcance del estudio

35. En la parte segunda de este estudio se examinan cláusulas relativas a las siguientes materias:

- I. Planos y documentos descriptivos
- II. Suministro
- III. Montaje
- IV. Traspaso de los riesgos
- V. Transferencia de la propiedad
- VI. Transferencia de tecnología
- VII. Calidad
- VIII. Inspección y pruebas
- IX. Terminación
- X. Entrega y aceptación
- XI. Demoras y sanciones
- XII. Daños y limitación de la responsabilidad
- XIII. Exoneración
- XIV. Renegociación
- XV. Garantías
- XVI. Rectificación de defectos
- XVII. Rescisión
- XVIII. Derecho aplicable

36. A continuación se enumeran algunos de los temas que no están incluidos en la parte segunda y sobre los que la Secretaría se propone proseguir sus trabajos preparatorios para el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo:

a) formación de contratos; b) definiciones; c) subcontratistas; d) cesión; e) fianzas de cumplimiento; f) seguros; g) cálculo de precios; h) revisión de precios; i) facturación; j) condiciones de pago; k) moneda y tipos de cambio; l) almacenamiento en el emplazamiento; m) agentes de enlace; n) personal y mano de obra adicional; o) capacitación; p) impuestos y derechos aduaneros; q) solución de controversias; r) idioma del contrato; y, s) interpretación del contrato.

37. En la parte tercera figuran algunas cuestiones que el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar además de las cuestiones generales relativas a la labor futura que se describen a continuación.

#### 5. Terminología y conceptos

38. Los nombres de las partes en un contrato de obras se han denominado de forma diferente en los diversos modelos en estudio así como en aquellos contratos que forman parte del repertorio de la Secretaría. Así, al "contratista" se le denomina también "constructor", "titu-

<sup>14</sup> A/CN.9/191, párr. 46 (*Anuario* ... 1980, segunda parte, V, B).

lar del contrato", "parte contratante del cliente", "vendedor" o "proveedor" (siempre que los términos "proveedor" y "vendedor" no se definan en un contrato como indicadores de la existencia de un tercero, como en el caso del contrato de costos reembolsables). Al "comprador" se le denomina también "cliente", "adquirente" o "empleador". No obstante, a lo largo de nuestro estudio las partes en un contrato de obras serán denominadas "contratista" y "comprador".

#### C. LABOR FUTURA

39. En el estudio anterior se indicó a la Comisión, al referirse a la labor que podía realizar la CNUDMI, que podía adoptar diversas medidas, a saber: a) examinar las posibilidades de ampliar el alcance de las Condiciones Generales elaboradas por la CEPE; b) preparar nuevas condiciones generales; c) preparar un modelo de contrato para las transacciones en la esfera de las plantas industriales en general; d) estudiar determinadas cláusulas de estos contratos; y, e) estudiar la conveniencia de un proyecto de convención sobre contratos internacionales de suministro y construcción de grandes obras industriales<sup>15</sup>.

40. Al mismo tiempo, no obstante, se sugirió también que toda decisión acerca de la dirección que debían tomar los trabajos y el producto final definitivo debía adoptarse por etapas sobre la base de los progresos realizados en el curso de la labor preliminar<sup>16</sup>. Esto fue confirmado por la Comisión en su 13.º período de sesiones<sup>17</sup>.

41. No obstante, habría que llegar a un acuerdo sobre la dirección que deben tomar los trabajos en general. A ese respecto, dada la importancia que la Comisión concede a los aspectos jurídicos de los contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales, el Grupo de Trabajo tal vez desee considerar si la preparación de una guía jurídica que ayudase a las partes en la negociación de contratos podría constituir un objetivo preliminar adecuado.

42. Desde luego, ya existen diversas guías o manuales como los preparados por la CEPE y la ONUDI<sup>18</sup>. Con todo, la Guía de la CEPE está destinada a empresas europeas. Además, esa Guía es bastante sucinta y general, y no trata a fondo todas las cuestiones jurídicas. Por otro lado, los diversos documentos de la ONUDI se ocupan principalmente de los aspectos económicos, técnicos, administrativos y financieros de la instalación de grandes obras industriales.

43. Parece conveniente disponer de una guía más completa que, entre otras cosas, identifique las cuestiones jurídicas que han de tenerse presentes para negociar y redactar contratos de obras industriales; describa varios enfoques, señalando las ventajas e inconvenientes de cada uno de ellos; y sugiera soluciones opcionales.

<sup>15</sup> A/CN.9/191, párrs. 52 a 55 (*Anuario* ... 1980, segunda parte, V, B).

<sup>16</sup> *Ibid.*, párr. 148.

<sup>17</sup> Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 13.º período de sesiones (A/35/17), párr. 141 (*Anuario* ... 1980, primera parte, II, A).

<sup>18</sup> A/CN.9/191, párrs. 48 y 50 (*Anuario* ... 1980, segunda parte, V, B).

44. A medida que los trabajos avancen puede que se vea con más claridad las materias que deberán integrar esa guía; y quizá se alcance una fase en la que sería posible, en el contexto de algunas cláusulas, establecer un enfoque centrado en cláusulas modelo. De esos trabajos puede también desprenderse la conveniencia de aplicar un enfoque centrado en la uniformidad jurídica, a la luz del conflicto entre normas nacionales divergentes en cuanto a otras cuestiones jurídicas implicadas (actuando, por ejemplo, en forma similar a la que se sigue en relación con el actual proyecto del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en materia de cláusulas de indemnización fijada convencionalmente y cláusulas penales). Del examen podría también desprenderse la conveniencia de que la CNUDMI prepare definiciones de algunos términos contractuales, dado el frecuente empleo de designaciones abreviadas de conceptos jurídicos al redactar contratos, ya que pueden originarse confusiones en cuanto a su significado, especialmente cuando las partes en un contrato internacional pertenecen a diferentes sistemas jurídicos o cuando las prácticas comerciales son diferentes (una consideración similar impulsó a la Cámara de Comercio Internacional a adoptar los INCOTERMS con vistas a eliminar esas dificultades<sup>19</sup>.

45. El proceso de identificación de la fórmula más apropiada para conseguir productos finales definitivos sobre cuestiones jurídicas precisas, así como su aplicación puede muy bien avanzar paralelamente al de preparación de pautas. A medida que los trabajos progresen, el ámbito de cada esfera (por ejemplo, qué tipos de contrato abarcaría) quedaría asimismo delimitado con más precisión. De hecho, ese proceso por etapas resultaría esencial para conseguir una guía útil concebida con el fin de contribuir de forma pragmática al establecimiento de un nuevo orden económico internacional. Sólo una vez finalizados esos procesos puede ser más factible aplicar un enfoque más ambicioso<sup>20</sup>.

46. Cualquiera que sea la decisión futura, parece indispensable analizar primero a fondo todas las cuestiones pertinentes en relación con cada una de las cuestiones jurídicas concretas implicadas, teniendo en cuenta los intereses de ambas partes y la necesidad de soluciones justas y equilibradas. Teniendo presentes estas consideraciones, se ha preparado este estudio preliminar para ayudar al Grupo de Trabajo en sus deliberaciones<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> En las Condiciones Generales de la CEPE no figura ninguna disposición precisa sobre definiciones. Las Condiciones de la FIDIC y el modelo de contrato de la ONUDI contienen muchas definiciones pero con frecuencia difieren unas de otras.

<sup>20</sup> Dado que los contratos de suministro y construcción de grandes obras industriales se celebran con frecuencia sobre la base de licitaciones públicas, se ha sugerido que la redacción de reglamentos de adquisiciones junto con las condiciones del contrato podría constituir un enfoque útil y prometedor para la CNUDMI. Cuando los trabajos alcancen mayor madurez, esa labor puede también convertirse en una tarea relativamente fácil.

<sup>21</sup> Puesto que, finalmente, correspondería a la Comisión tomar una decisión futura, quizá el Grupo de Trabajo desee también tomar nota de que, en un informe del Secretario General (A/CN.9/203) (Reproducido en el presente volumen, segunda parte, V, B), que la Comisión tendrá ante sí en su 14.º período de sesiones, se han estudiado, entre otras cosas, las posibilidades de actuación futura de la Comisión.

## Parte II

[A/CN.9/WG. V/WP. 4/Add. 1\*]

### I. PLANOS Y DOCUMENTOS DESCRIPTIVOS

#### A. Observaciones preliminares

1. Durante las diversas fases de los contratos para la construcción de importantes obras industriales, las partes emiten diversos documentos con el objeto de determinar el alcance de la labor que se ha de realizar, vigilar su ejecución y permitir al comprador que explote la planta. Estos documentos pueden consistir en catálogos, prospectos, circulares, anuncios, folletos ilustrados, listas de precios, especificaciones, dibujos, documentos técnicos, programas y manuales. El momento en que una de las partes debe suministrar los documentos a la otra y los derechos y obligaciones que de ello resulten dependerán del tipo de documento de que se trate.

2. Por lo general, a los ingenieros les corresponde una función importante en los contratos del tipo que se estudia. Su función es aun más importante con respecto a los planos y documentos descriptivos. En algunos casos, el comprador se basa enteramente en la experiencia del ingeniero en esta esfera. Las referencias a la actuación del ingeniero en esta capacidad pueden encontrarse sobre todo en las condiciones generales de la FIDIC.

#### B. Tipos de documentos y momento en que deben entregarse

##### 1. Documentos preliminares

3. En las Condiciones Generales de la CEPE se contempla la posibilidad de que una parte entregue a la otros los documentos en las etapas preliminares de la negociación del contrato. Por lo general, se trata de catálogos, prospectos, circulares, anuncios, material ilustrado o listas de precios. La cláusula 3.1 de los textos ECE 188A y 574A expresa que "los pesos, dimensiones, capacidades, precios, rendimientos y otros datos" incluidos en estos documentos "tendrán carácter informativo". Estos datos serán obligatorios para las partes "solamente cuando en el contrato se haga referencia a ello expresamente".

##### 2. Especificaciones y planos

4. A fin de otorgar el contrato, el comprador debe solicitar ofertas. En virtud de las condiciones de la FIDIC, el llamado a licitación incluye no sólo las condiciones generales del contrato sino también las especificaciones (cláusula 1.1 del texto FIDIC-EMW y cláusula 1.(1) (k) del texto FIDIC-CEC), que a menudo contienen planos (cláusula 1.1 del texto FIDIC-EMW y 1(1) (l) del texto FIDIC-CEC).

##### 3. Programa y calendario

5. Para el caso en que las especificaciones y los planos contengan los detalles técnicos de la labor que ha de realizar el contratista, la cláusula 12.1 del texto FIDIC-EMW dispone que el "programa" que presenta el con-

\* 26 mayo 1981.