

Congreso Contratación Comercial Internacional

Los Principios Unidroit y los contratos a largo plazo: efectos de la imprevisión de circunstancias sobrevinientes

Ignacio García

14 de marzo de 2017

Tratamiento de la Imprevisión en la legislación comparada

- Imprevisión de circunstancias sobrevinientes (*hardship*) no es cubierta por supuestos de fuerza mayor
- Contratos onerosos conmutativos con obligaciones de larga duración pendientes
- Motivos:
 - Abuso del derecho o del interés jurídicaente protegido
 - Aprovechamiento injusto
- Tendencia general a considerar la imprevisión como excusa al cumplimiento de obligaciones complejas de largo plazo
- Tendencia a regular expresaménte los efectos de la imprevisión contractual en contratos de larga duración

Tratamiento de la Imprevisión en la legislación comparada

Argentina: En el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, la llamada teoría de la imprevisión se incorpora en el Capítulo 13 “Extinción, modificación y adecuación del contrato”, del Título II “Contratos en general”, del Libro Tercero “Derechos Personales”.

Art. 1091: *“Imprevisión. Si en un contrato conmutativo de ejecución diferida o permanente, la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa, por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevenida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente, o pedir ante un juez, por acción o como excepción, la resolución total o parcial del contrato, o su adecuación. Igual regla se aplica al tercero a quien le han sido conferidos derechos, o asignadas obligaciones, resultantes del contrato; y al contrato aleatorio si la prestación se torna excesivamente onerosa por causas extrañas a su álea propia.”*

Tratamiento de la Imprevisión en la legislación comparada

Alemania:

Section 313 Wegfall des Geschäftsgrundlage

(1) En caso de que circunstancias que fueron consideradas como base de un contrato hayan cambiado significativamente desde la celebración del contrato, en circunstancias que las partes no habrían celebrado el contrato o lo habrían celebrado con contenidos distintos de haber previsto estos cambios, se podrá exigir la adecuación del contrato en el entendido que, tomando en consideración todas las circunstancias del caso específico, en particular la distribución contractual o legal del riesgo, no pueda esperarse razonablemente que una de las partes cumpla el contrato sin adaptaciones.

(2) Es equivalente a un cambio de circunstancias el que circunstancias fundamentales que han sido consideradas como base del contrato resulten ser incorrectas.

(3) Si la adecuación del contrato no fuese posible o no pueda esperarse razonablemente que una parte la acepte⁴, la parte en desventaja podrá poner término al contrato. En el caso de obligaciones continuas, el derecho a poner término tomará

Tratamiento de la Imprevisión en la legislación comparada

Section 314 Kündigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund

(1) Cualquiera de las partes podrá poner término a un contrato de ejecución continua por causa importante, sin necesidad de aviso previo. Existirá una causa importante si, tomando en cuenta las circunstancias del caso específico y considerando los intereses de ambas partes, no puede razonablemente esperarse que la parte que pone término al contrato continúe la relación contractual hasta su cumplimiento o hasta el vencimiento de un período de aviso previo.

(2) Si la causa importante consiste en el incumplimiento de una obligación contractual, el contrato podrá ser terminado solamente una vez expirado sin resultados el período de gracia o el aviso previo especificados. La Sección 323 (2) número 1 y 2 aplicará, con las modificaciones necesarias, con respecto a la necesidad de especificar un período de gracia o un aviso previo. La especificación de un período de gracia o de un aviso previo podrá también ser dispensada si existen circunstancias especiales tales que, considerando los intereses de ambas partes, justifiquen la terminación inmediata.

(3) El titular del derecho deberá dar aviso con una anticipación razonable a contar del momento en que tome conocimiento del motivo de la terminación.

(4) El derecho a demandar perjuicios no precluirá a causa de la terminación.

Tratamiento de la Imprevisión en la legislación comparada

- Bolivia: artículos 581 a 583 CC
- Paraguay: art. 672
- Perú: art. 1440 a 1446 CC
- Italia: art. 1467 a 1469 CC
- Portugal: art. Art. 437 a 439 CC
- Polonia: art. 249 CC del año 1935
- Holanda: art. 6:258 del CC (BW) del año 1992
- Y recientemente...Francia (art 1196 CC 2016), que establece la obligación de renegociación del contrato para las partes y una limitada facultad del juez para adecuar el acuerdo

El Caso chileno

- Amplio debate doctrinal, con cada vez mas posiciones a favor de su incorporación expresa
- Jurisprudencia Tribunales de justicia:
 - Corte de Apelaciones de Santiago
 - Corte Suprema
- Jurisprudencia Arbitral
- Código Civil
 - 1444, 1496, 1546, 1547, 1558, 1560, 1983, 2180
- Ley de Concesiones de Obras Públicas (art. 19 DS 90)
- Ley 19.496 del Consumidor: Art. 16 letra g) considera cláusula abusiva la renuncia anticipada a alegar la imprevisión
- Vacío legal o principio general de legislación chilena?

Instituto para la Unificación del Derecho Privado (Unidroit)

- Organismo NU 1926 (Liga de las Naciones); restablecido como multilateral en 1940 (www.Unidroit.org)



Modificaciones propuestas en Consejo Unidroit

- **Consejo Unidroit Mayo 2016**
- **Varias modificaciones propuestas a los Principios, Comentarios y Black Letter Rules: algunas no aceptadas**
- **El objetivo es lanzar una nueva versión de los Principios próximamente**

Modificaciones propuestas en Consejo Unidroit

- Article 1.11 – addition to black letter law and of a new Comment 3 (see Annex 1 and Item No. 2(a) of the Report of the second session);

“Long-term contract” refers to a contract which is to be performed over a period of time and which normally involves, to a varying degree, complexity of the transaction and an ongoing relationship between the parties”

Modificaciones propuestas en Consejo Unidroit

ARTICLE 6.3.1

(Right to terminate for compelling reason)

- (1) A party may terminate a long-term contract if there is compelling reason for doing so.
- (2) There is compelling reason only if, having regard to all the circumstances of the case, it would be manifestly unreasonable for the terminating party to be expected to continue the contractual relationship.
- (3) The right of a party to terminate the contract is exercised by notice to the other party.
- (4) Termination of the contract for compelling reason takes effect as from the time of notice.

ARTICLE 6.3.2

(Effects of termination for compelling reason)

As to the effects of termination of a long-term contract for compelling reason in general, and as to restitution, the provisions in Articles 7.3.5 and 7.3.7 apply.

Modificaciones propuestas en Consejo Unidroit

ARTICLE 7.3.5

(Effects of termination in general)

(1) Termination of the contract releases both parties from their obligation to effect and to receive future performance.

(2) Termination does not preclude a claim for damages for non-performance.

(3) Termination does not affect any provision in the contract for the settlement of disputes or any other term of the contract which is to operate even after termination.

ARTICLE 7.3.7

(Restitution with respect to long-term contracts to be performed over a period of time)

(1) On termination of a long-term contract to be performed over a period of time restitution can only be claimed for the period after termination has taken effect, provided the contract is divisible.

(2) As far as restitution has to be made, the provisions of Article 7.3.6 apply.

Conclusiones

- Vacío legal o principio general de legislación chilena?; Debate no resuelto, con posiciones doctrinarias evolucionando hacia una mayor aceptación de la doctrina de la imprevisión
- Jurisprudencia errática, por ahora la CS parece haber cerrado la puerta a que los jueces incorporen la doctrina de la imprevisión por la vía de la jurisprudencia judicial
- Jurisprudencia arbitral ha sido más receptiva, en particular árbitros arbitradores, pero carece de herramientas de derecho expreso

Conclusiones

- Una vez que se apruebe nueva versión de los principios, las partes en contratos internacionales podrán hacer aplicable la doctrina de la imprevisión al incorporar los Principios Unidroit como *proper law of the contract*
- Debate legislativo acerca de conveniencia de incorporar la imprevisión debe continuar
- Los ejemplos anteriores pueden servir para orientar hacia donde queremos ir y hacia donde no queremos ir
- Estas propuestas podrían utilizarse en la discusión sobre una nueva legislación de DIP, para lo cual la normativa que eventualmente apruebe Unidroit podría servir de punto de partida.

