

¿Qué se entiende por “establecimiento” en la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980; cómo incide en su ámbito de aplicación, en la vinculación de partes con más de un establecimiento y cómo se armoniza con la ley colombiana?

Miguel Osorio Restrepo

Monografía

Asesor:

José Alberto Toro Valencia

Universidad Eafit
Escuela De Derecho

Medellín

2025

RESUMEN

La Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980 (en adelante “CISG”) surge como un instrumento de unificación del derecho mercantil internacional, integrando principios del Common Law y el Civil Law. En Colombia, la Convención fue aprobada mediante la Ley 518 de 1999 y ratificada en 2001, entrando en vigor el 1 de agosto de 2002. Su objetivo principal es facilitar el comercio internacional mediante reglas uniformes, evitando que se recurra al derecho interno de cada país.

Uno de los conceptos clave en la CISG es el del “establecimiento” de las partes, pues resulta relevante para determinar su aplicación en los contratos internacionales de compraventa internacional de mercaderías.

Con el propósito de analizar el concepto de establecimiento, se analizará cómo distintos tribunales lo han interpretado, destacando que debe entenderse como un lugar de actividad económica con estabilidad e independencia. Se examinarán casos en los que se ha aplicado el término establecimiento para saber si se aplica la CISG.

Finalmente, se expondrán las normas del ordenamiento jurídico colombiano que se deben tener en cuenta para armonizar el concepto de establecimiento en la CISG con la legislación colombiana y, en consecuencia, cuál debería ser su entendimiento en Colombia.

ABSTRACT

The Vienna Convention on the International Sale of Goods of 1980 (hereinafter "CISG") emerged as an instrument for the unification of international trade law, integrating principles of common law and civil law. In Colombia, the Convention was approved by Law 518 of 1999 and ratified in 2001, entering into force on August 1, 2002. Its main objective is to facilitate international trade through uniform rules, avoiding recourse to the domestic law of each country.

One of the key concepts in the CISG is the "place of business" of the parties, which is relevant to determining its application in international contracts. If a party has more than one establishment, the one with the closest relationship to the contract will be taken into account.

This article will analyze how different courts have interpreted the concept of place of business, emphasizing that it should be understood as a stable and independent place of economic activity. Cases in which the term "place of business" has been applied will be examined to determine whether the CISG applies.

Additionally, the Colombian legal system's rules that must be taken into account to harmonize the concept of place of business in the CISG and how it should be understood in Colombia are set forth.

TABLA DE CONTENIDO

1. Introducción.....	4
2. Antecedentes de la CISG.....	4
2.1 Aplicación de la CISG.....	6
2.2 Interpretación de la CISG.....	8
3. Establecimiento a la luz de la CISG.....	12
3.1 Casos Artículo 1 CISG.....	15
4. Partes con múltiples establecimientos.....	19
4.1 Casos artículo 10 CISG.....	20
5. Ley colombiana.....	30
5.1 Establecimiento de comercio.....	30
5.2 Domicilio.....	34
5.3 Matrices.....	37
5.4 Sucursales.....	38
5.5 Agencias.....	40
6. Armonización con la ley colombiana.....	40
7. Conclusiones.....	43
8. Referencias.....	46

1. INTRODUCCIÓN

El comercio internacional ha sido un pilar fundamental en la globalización económica, permitiendo la interacción entre diferentes sistemas jurídicos. La Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías de 1980 (CISG) ha sido un instrumento clave en la armonización del derecho mercantil, proporcionando un marco legal unificado para las transacciones internacionales. Sin embargo, uno de los aspectos más relevantes en la aplicación de la CISG es la determinación del "establecimiento" de las partes contratantes, concepto que incide directamente en su ámbito de aplicación.

Este trabajo analiza la interpretación y aplicación del término "establecimiento" dentro de la CISG y su interacción con la normativa colombiana. Para el efecto, se estudiará cómo este concepto influye en la vinculación de partes con múltiples establecimientos y cómo los tribunales han abordado su interpretación en distintos casos. A partir de un enfoque doctrinal y jurisprudencial, se examinará la manera en que la CISG busca garantizar la uniformidad en la resolución de disputas comerciales internacionales, evitando la aplicación de normativas nacionales que puedan generar discrepancias en la interpretación del derecho contractual.

Finalmente, se hará un análisis comparativo con la legislación colombiana, identificando los puntos de convergencia y divergencia en la aplicación del concepto de establecimiento, con el fin de determinar su impacto en la regulación del comercio internacional en Colombia.

2. ANTECEDENTES DE LA CISG

La convención de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías (en adelante CISG) ha funcionado como una unificación entre dos corrientes de derecho como lo son el Common Law y el Civil Law unificando el derecho mercantil internacional, pues ha servido como un lugar de encuentro entre las dos corrientes. En ella, se recogen reglas uniformes originadas por los trabajos realizados en la década de 1930 por UNIDROIT (Instituto para la Unificación del Derecho Privado) y la convención de La Haya de 1964.

Tanto la CISG como otros instrumentos internacionales buscan un mismo objetivo, el cual es, facilitar el comercio internacional, lo que se realiza con el uso de reglas uniformes como lo son los Principios Unidroit sobre los Contratos Comerciales Internacionales o los Incoterms ®.

El origen de la Convención de Viena de 1980 es el resultado del trabajo de varios años con iniciativas de finales del siglo XIX y los inicios del siglo XX, como se puede evidenciar a partir de "The sale of goods act" de 1893 de Gran Bretaña (Albán, 2003. p. 166). Posteriormente, en 1926, se creó el Instituto para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) organización intergubernamental e independiente, impulsada por la Liga de las Naciones, cuyo objetivo es la unificación del derecho privado a nivel internacional.

Para unificar el derecho internacional privado se decide emprender el trabajo de unificar las reglas relativas a la compraventa internacional de mercaderías, Ernst Rabel lideró el grupo de juristas de diferentes sistemas encargados de este propósito. El proyecto fue llevado a cabo entre los años 1930 y 1934, el cual fue presentado al Consejo Directivo de Unidroit. Después de su revisión, se aprobó el proyecto sobre compraventa internacional de bienes corporales, sin embargo, el inicio de la Segunda Guerra Mundial puso en pausa el proceso que se venía realizando y no fue sino hasta el año 1951 que se retomó la propuesta. Dicho proyecto fue estudiado en la Conferencia de La Haya. Si bien en 1964 se aprueban dos proyectos, estos no fueron aceptados por los 28 países que participaron, debido a su poca representación de países distintos a los europeos (Albán, 2003. P, 167).

Lo anterior no fue un fracaso total puesto que su contenido después de depurar y perfeccionar la normativa fue clave para la creación de la CISG.

En Colombia, el Congreso de la República, mediante la ley 518 de 1999 decidió incorporar la CISG al ordenamiento jurídico colombiano, siguiendo el rumbo de los diferentes países miembro que buscan una unificación en la materia. Esta ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-529 de 2000.

En la sentencia de exequibilidad de la ley aprobatoria de la CISG, la Corte Constitucional mencionó que la integración económica con otros Estados constituye un postulado de rango constitucional en Colombia, el cual debe desarrollarse sobre principios de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, conforme lo establece el artículo 150, numeral 16 de la Constitución Política. En este sentido, la Convención sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG) cumple con estos principios al unificar la normativa aplicable a la compraventa internacional de bienes. Dicha unificación facilita a los particulares de diferentes Estados la realización de transacciones comerciales, lo que, a su vez, puede incidir positivamente en la calidad de vida de los ciudadanos de los países involucrados.

Como lo señala el análisis realizado en el concepto jurídico, mediante este tipo de tratados “se intensifica el intercambio comercial entre las partes y aumenta, en consecuencia, el número de negocios y actos jurídicos internacionales que celebran los particulares dentro de ese marco jurídico previamente determinado”. Esta necesidad de uniformidad normativa surgió de la práctica internacional, que evidenció la urgencia de una regulación coherente y aceptada globalmente para los contratos de compraventa internacional. La CISG respondió eficazmente a esta demanda, lo cual se refleja en su amplia adopción: para finales de 1994, ya contaba con la adhesión de 45 Estados, lo que demuestra su relevancia dentro del comercio mundial.

Por otro lado, la Convención no desconoce la autonomía de la voluntad privada. De acuerdo con los artículos 13, 16 y 333 de la Constitución, el derecho a la libertad contractual permanece garantizado. En consecuencia, el artículo 6 de la CISG permite a las partes contratantes excluir total o parcialmente su aplicación, ya sea de manera expresa o tácita, asegurando así el respeto al principio de libertad contractual en el ámbito del derecho internacional privado.

Con la declaración de exequibilidad por parte de la Corte Constitucional, el Estado colombiano procedió a su ratificación mediante el depósito del instrumento correspondiente ante la Secretaría General de Naciones Unidas el cual fue depositado el 10 de julio de 2000.

Con las diferentes ratificaciones, hoy en día con 97 Estados¹ contratantes de CISG, se estima que un 80% de los contratos internacionales de compraventa internacional de mercaderías pueden caer en el ámbito de aplicación de la CISG (Castellani & Emery, 2018, p 96). Esto hace que se recalque la importancia de determinar el ámbito de aplicación de la CISG.

2.1 APLICACIÓN DE LA CISG

La entrada en vigor de la CISG debe tenerse en cuenta desde una doble perspectiva, la primera de ellas es en carácter general en materia internacional y la segunda dependerá de cada Estado contratante con su ratificación (Albán, 2003, p, 271).

A nivel internacional, la CISG entró en vigor en el año 1988 con el depósito del décimo instrumento de ratificación según lo establecido en su artículo 99 ante la Secretaría General de las Naciones Unidas. A nivel nacional, en el caso de Colombia, el instrumento de ratificación fue depositado el 10 de julio de 2001, por lo cual entró en vigencia en el país el 01 de agosto de 2002, según se desprende de la disposición contenida en el artículo 99, que establece:

“1) La presente Convención entrará en vigor, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 6) de este artículo, el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de doce meses contados desde la fecha en que haya sido depositado el décimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, incluido todo instrumento que contenga una declaración hecha conforme al artículo 92.

2) Cuando un Estado ratifique, acepte o apruebe la presente Convención, o se adhiera a ella, después de haber sido depositado el décimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, la Convención, salvo la parte excluida, entrará en vigor respecto de ese Estado, sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 6) de este artículo, el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de doce meses contados desde la fecha en que haya depositado su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión” (1980)

Debido a lo anterior, la aplicación de la CISG en los Estados contratantes sólo se dará al mes siguiente después de un plazo de 12 meses contado desde el depósito del instrumento de ratificación. Lo cual cobra importancia debido a que los contratos internacionales de compraventa de mercaderías, celebrados con anterioridad a esa fecha, no se regirán por la CISG, salvo estipulación de las partes como ley aplicable.

De otro lado y de forma adicional, la CISG tiene un ámbito de aplicación espacial, el cual está definido en el artículo primero de la misma, en él se define que aplicará a los contratos

¹ Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional(UNCITRAL). (s.f.). *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) – Status*. Recuperado el 31 de marzo de 2025, de https://uncitral.un.org/es/texts/sale_goods/conventions/sale_of_goods/cisg/status

de compraventa de mercaderías entre las partes cuando estas tengan sus establecimientos en Estados diferentes, sin tener en cuenta la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial del contrato.

Se deja en evidencia que, para la aplicación de la CISG, las partes del contrato deben tener sus establecimientos en diferentes Estados que a su vez sean parte de CISG, y que al momento de celebrar el contrato se encuentre ratificada (1.a), o deben tener sus establecimientos en Estados parte y las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante. De allí que resulta esencial definir el término “establecimiento” a la luz de la CISG.

Para determinar la importancia de la aplicación en Colombia nos podemos enfocar en el caso **McNevin Co. v. Camus Hydronics Ltd.**² El presente caso analiza una disputa contractual entre la empresa canadiense Camus y la compañía estadounidense McNevin, en el contexto de un acuerdo de representación comercial. La controversia surge a raíz de presuntos incumplimientos contractuales por ambas partes, lo que llevó a McNevin a solicitar la declaración de incumplimiento del contrato y de garantías implícitas, además de una compensación por daños. En respuesta, Camus presentó una reconvencción por más de cincuenta y dos mil dólares y solicitó un veredicto dirigido conforme al artículo 50 de la Ley de Procedimiento Civil de Canadá.

En la decisión de la ley aplicable el tribunal decide que deberá aplicar la CISG pues es la ley sustantiva que rige la disputa entre las partes, pues esta ha sido adoptada por Canadá y Estados Unidos y la provincia de Ontario y al tener los establecimientos en estados contratantes diferentes rige la CISG.

Las partes podrán excluir la aplicación de la CISG si las partes lo acuerdan cuando una jurisdicción no está adherida a la convención. El tribunal establece que las partes no acordaron excluirla en el contrato por lo cual será aplicable, y en adición las partes mencionaron que el contrato se rige por las leyes de Ontario quien adoptó la CISG, por lo cual esta será la ley aplicable. Teniendo en cuenta lo anterior y como la CISG es ley sustantiva en Colombia se resalta la importancia de la definición del término “establecimiento” pues la convención aplica para los contratos de compraventa de mercaderías internacionales en el país.

Finalmente, ante la posibilidad de que una parte tenga más de un “establecimiento”, se hará el análisis del artículo 10 de la CISG, en el que se estipula que sucede cuando una de las partes tiene más de un establecimiento, se determina que se debe tener en cuenta el que guarde una relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento, pero para poder llegar a esa conclusión se deberá primero abordar el término “establecimiento” pues este concepto también nos dará una idea de cómo abordar la aplicabilidad respecto al artículo 10 de la CISG.

² McNevin Co. v. Camus Hydronics, No. 2016CV30549 (Colo. Dist. Ct. Feb. 21, 2017). <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-february-21-2017-district-court-mcnevin-co-v-camus-hydronics>

2.2 INTERPRETACIÓN DE LA CISG

La CISG presenta diferentes criterios de interpretación que son necesarios para entender lo mencionado en ella y así facilitar su entendimiento y la de los contratos de compraventa internacional de mercaderías que se rigen por ella. Se contemplan una serie de criterios de interpretación en sus artículos 7 y 8, dentro de los que se encuentra su carácter internacional, la promoción de la uniformidad en su aplicación, y la buena fe en el comercio internacional.

El artículo 7 de la Convención de Viena de 1980 establece criterios para su interpretación y aplicación. En primer lugar, subraya la importancia de considerar su carácter internacional y de fomentar la uniformidad en su aplicación, así como de garantizar la buena fe en el comercio internacional. En segundo lugar, dispone que las cuestiones no expresamente resueltas por la Convención deben solucionarse conforme a sus principios generales y, si estos no existen, según la ley aplicable determinada por las normas del derecho internacional privado.

En esencia, este artículo busca asegurar una interpretación coherente y armonizada de la Convención en todos los Estados parte, priorizando soluciones basadas en sus propios principios antes que recurrir al derecho interno de cada país.

Se evidencian las directrices principales para interpretar la CISG. En primer lugar, se subraya la necesidad de preservar su carácter internacional, lo que implica evitar interpretaciones influenciadas exclusivamente por conceptos del derecho interno.

Asimismo, se promueve una interpretación uniforme, de modo que los tribunales de diferentes jurisdicciones lleguen a soluciones coherentes frente a situaciones similares. Esto es clave para generar seguridad jurídica en el comercio internacional.

Por último, la segunda parte del artículo introduce la posibilidad de acudir a los principios generales de la Convención como fuente supletoria. Solo cuando estos principios no sean suficientes, se podrá recurrir al derecho aplicable según las normas de derecho internacional privado. En conjunto, esta norma refleja el esfuerzo por construir un marco normativo autónomo que funcione más allá de las fronteras nacionales, fortaleciendo la predictibilidad y la confianza entre las partes contratantes.

En este contexto, resulta relevante distinguir entre los conceptos de interpretación e integración dentro del marco de la CISG. Mientras que el artículo 7 establece los principios rectores para interpretar la Convención, también introduce la necesidad de integrar aquellas cuestiones no expresamente reguladas. Esta distinción teórica ha sido abordada por diversos autores, entre ellos Alfonso-Luis Calvo Caravaca, quien ofrece una definición clara sobre cómo debe entenderse esta doble operación lógico-jurídica en el ámbito de la aplicación del derecho internacional uniforme.

Alfonso-Luis Calvo Caravaca define la interpretación que está contenida en la CISG respecto de sus lagunas de la siguiente manera:

“es una operación de lógica jurídica que tiene por objeto determinar el alcance y sentido de los términos utilizados por las normas jurídicas; mientras que la integración de las lagunas es una operación lógico-jurídica que tiene por objeto resolver los problemas de regulación planteados por cuestiones que, debiendo encontrar respuesta legal, no son, sin embargo, resueltas expresamente por una determinada normativa (laguna legal) o por el ordenamiento jurídico (laguna de derecho). Común denominador de una y otra es que ambas son actividades que se enmarcan, junto con otras, en el proceso de aplicación del derecho.” (Calvo,2003, p. 103)

Las normas jurídicas internacionales deben ser interpretadas siguiendo su definición ordinaria, su contexto, lo declarado, lo practicado por las partes y lo que se disponga en otras normas diferentes de derecho internacional. (Calvo, 2003, p 103) Siendo de vital importancia tener en cuenta lo buscado por las partes, o los fines y objetos de los tratados internacionales.

A partir de esta diferenciación entre interpretación e integración, es posible entender cómo opera en la práctica la aplicación del artículo 7 de la CISG. En efecto, más allá de los principios generales, la práctica judicial también ha contribuido a delinear el alcance interpretativo de la Convención. En este sentido, UNITRAL recopila la jurisprudencia de la CISG originada de los diferentes conflictos y artículos, por parte del artículo 7, concluye que deberá interpretarse evitando el uso del derecho interno de cada país. Pero deja en claro que no todas las expresiones deberán ser entendidas autónomamente, mencionando lo siguiente Algunos tribunales consideran que no todas las expresiones de la Convención deben interpretarse de forma autónoma. Sin embargo, términos como “venta”, “mercaderías”, “establecimiento” y “residencia habitual” sí requieren una interpretación autónoma. (2016, p.42), mencionando que la expresión “private international law” debe entenderse respecto a la ley del foro de cada país. Por lo anterior el análisis que se le realizará a la palabra establecimiento (Place of Business) será necesaria realizarla de manera autónoma.

En Colombia podemos encontrar el principio de internacionalidad en el Código de Comercio en su artículo 7 (1971) el cual nos menciona lo siguiente:

“Los tratados o convenciones internacionales de comercio no ratificados por Colombia, la costumbre mercantil internacional que reúna las condiciones del artículo 3o., así como los principios generales del derecho comercial, podrán aplicarse a las cuestiones mercantiles que no puedan resolverse conforme a las reglas precedentes.”

La otra parte del artículo de la CISG menciona la uniformidad, esta no se encuentra expresamente en alguna ley colombiana lo único que se tiene de ella es el artículo 4 de la ley 169 de 1896 en sentido de que tres decisiones uniformes de la Corte Suprema de Justicia forman una doctrina probable y podrá utilizarse en casos similares. Además, las altas cortes generan precedentes que podrán utilizar jueces de inferior o igual jerarquía.

La uniformidad es un principio cuestionado, como se mencionó antes es imposible aplicar el principio de uniformidad, pues los diferentes jueces y árbitros tendrán diferentes interpretaciones a cada tema presentado en cuanto a la CISG. ¿Se tendrá una aplicación de la uniformidad absoluta en los principios? la respuesta es no. (DiMatteo,2005, p 10-15) El principio de uniformidad podrá generar diferentes preguntas, entre ellas si ha funcionado para que este se de en diferentes sentencias sobre la materia y si los jueces han seguido una misma corriente en cuanto a la solución de temas similares.

Si bien la uniformidad en manera estricta es casi imposible, Larry A. DiMatteo nos menciona que no toda convención podrá eliminar las incertidumbres completamente, pero con la mencionada Convención estas se podrán reducir. (DiMatteo 2005, p 10-15) por lo cual se deberá hablar de una uniformidad relativa y no absoluta.

Se deja en evidencia la importancia de la interpretación de la CISG por sí misma, donde los tribunales deberán utilizar el derecho internacional privado para su interpretación. Si no se logra que los tribunales interpreten de esta manera la CISG se generaran diferentes interpretaciones y así no se cumpliría con la unidad que se busca en cuanto a la CISG. Si al acudir a la interpretación en el derecho internacional privado no se generan exactitudes en cuanto a una materia le corresponderá a la legislación nacional pertinente hacerse cargo. (Castellani & Emery, 2018, p 102-103)

Con los principios de interpretación y uniformidad la CISG busca que los litigios que se generen con ocasión de una compraventa de mercaderías sean solucionados con la misma CISG, y así evitar que los jueces o árbitros utilicen el derecho nacional sobre la compraventa para solucionar casos internacionales (Garro & Zuppi, 1990, p 55-56). Por ello, el tribunal deberá decidir conforme los principios de la misma convención sobre interpretación de estos, que ya se han mencionado. Aunque antes no se publicaban casos de laudos arbitrales hacia la interpretación de dichos principios, hoy es más común su publicación, por lo que los jueces podrán acceder a estas interpretaciones y aplicarlas en casos similares. La recopilación de jurisprudencia realizada por UNCITRAL establece que este principio busca que los tribunales tengan en cuenta las decisiones tomadas por otros en el extranjero. (2016)

Franco Ferrari nos menciona que la interpretación internacional es siempre un problema, pues se busca que las convenciones no se centren en un mismo sistema jurídico y se aplique la convención. A nivel nacional se podrá llegar a una solución clara en cuanto a la definición de un término, a diferencia de la Convención de Viena de 1980, que busca abarcar un nivel internacional. (Ferrari, 1994, p. 198)

Como ya se mencionó se deberá hacer el análisis de acuerdo con el derecho internacional, si se hace un análisis nacional de la convención serían contrarias a los objetivos que se pretenden alcanzar con la elaboración de una ley uniforme. (Castellani & Emery, 2018, p. 203)

Para su entendimiento es clave que se entienda a la CISG como algo que hace parte del sistema jurídico de cada estado contratante, si los intérpretes son conscientes de la importancia de la convención se podrá llegar a un mejor resultado de la aplicación uniforme, deberán tener

en cuenta que esta es parte de su ordenamiento nacional pero su entendimiento y análisis es independiente de sus leyes nacionales y de las leyes de otros países. (Castellani & Emery 2018, p 108-111)

Otro de los principios de interpretación que se encuentran en el artículo 7 es la buena fe, el cual quiere decir que las relaciones entre las partes deben ser equivalentes, recíprocas y que ninguna interpretación sea abusiva, que la diligencia que deban entregar las partes sea igual. Por eso se tendrá que hacer de manera leal. Para la interpretación se deberá hacer con una armonía entre los principios de intencionalidad y razonabilidad.

Una vez analizados los principios del artículo 7, nos encontramos otro criterio de interpretación en el artículo 8 de la CISG en él se establece el principio de la intención conocida, si bien es un tema que puede tener una mayor relación con el contrato en sí mismo y no con la interpretación del contenido de la CISG, servirá para el análisis de los contratos, no solo de su formación sino además de su ejecución.

El artículo 8 de la Convención de Viena de 1980 establece cómo deben interpretarse las declaraciones y actos de las partes en un contrato de compraventa internacional. En primer lugar, señala que deben entenderse según la intención real de la parte emisora, siempre que la otra parte la haya conocido o no haya podido ignorarla. Si no se puede aplicar este criterio subjetivo, se recurrirá a un criterio objetivo, interpretando las declaraciones y actos según el sentido que les habría dado una persona razonable en igual situación y condiciones.

Además, para determinar esa intención o interpretación razonable, deben considerarse todas las circunstancias del caso, incluyendo las negociaciones previas, las prácticas establecidas entre las partes, los usos comerciales aplicables y el comportamiento posterior de las partes. En conjunto, el artículo promueve una interpretación contextual y equitativa de las manifestaciones contractuales.

Este artículo nos habla de que la intención de las partes para el contrato es más importante que lo que dicen las palabras, se podría hacer un símil con lo mencionado en el Código Civil Colombiano en su artículo 1618 el cual dice lo siguiente: “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras.” (1887)

El último de los principios es el de lo “Razonable”, este principio se utiliza cuando la intención no se pueda aplicar, siguiendo ese camino se tomará el sentido que una persona en las mismas circunstancias, como en el uso o en el comportamiento de estas, tomara esa decisión como lo menciona él ya citado artículo lo que haría un hombre razonable en la misma situación.

Artículo que es indispensable para comprender que sucede cuando las partes tienen más de un establecimiento, pues con él se analizará lo relacionado con el contrato, la ubicación de las partes y el cumplimiento de este, adicional se podrán utilizar las negociaciones para definir cuál es el establecimiento que debe ser tomado en cuenta para ser seleccionado al momento de aplicar la CISG.

En conclusión, se busca una metodología de interpretación en la cual se apliquen las reglas sustanciales, esto sugiere que se excluya la interpretación que le daría cada nación siguiendo lo que se dice en la propia ley cada país, esto es teniendo en cuenta la doctrina y jurisprudencia, lo que se busca es una interpretación autónoma por cada caso, con lo cual se busca que la interpretación sea a base de la buena fe, uniformidad y el carácter internacional, aplicando así la propia convención. DiMatteo , 2005, p 19-31)

La interpretación ayudará con el análisis de la aplicación de la CISG, pues podrá ser utilizado para entender la palabra “establecimiento” en el contexto de la convención, de igual manera que sucede cuando se tiene más de un “establecimiento”. Una vez se entiende la definición del término se facilitará el análisis que se realiza con la aplicación de la convención, pues para poder aplicarse a los contratos internacionales se necesitan que los establecimientos estén ubicados en estados diferentes, lo cual será evidenciado más adelante.

3. ESTABLECIMIENTO A LA LUZ DE LA CISG

Es muy importante evaluar la internacionalidad al hablar de los establecimientos, pues su ubicación nos dirá si estamos ante un conflicto que se le podrá aplicar la Convención o si no se le aplicará la misma. Pues como se mencionó anteriormente en la aplicación de la CISG las partes deben tener sus establecimientos en estados diferentes, por lo que se debe establecer que se entiende por el término “establecimiento” para poder saber sobre la aplicabilidad de la CISG o no. El carácter de internacionalidad para su aplicación basta con que el establecimiento de las partes esté en diferentes estados dejando de lado la nacionalidad de estas. (Piltz, 1998, p 28-29)

Los autores Alejandro Garro y Alberto Zuppi, mencionan que el término “establecimiento” es ambiguo y que este no lo es solo en el idioma español sino también en el inglés “Place of Business” y en francés “établissement” (1990, p 88-89), Al momento de las discusiones sobre el proyecto de la CISG algunas delegaciones buscaron que se le diera una definición al término “establecimiento” lo cual no presento el apoyo suficiente y el concepto no fue definido al momento de discutir sobre la convención.

Sin definición, el concepto “Establecimiento” podrá referirse a cualquier lugar donde se desarrollen actividades comerciales, ante esto y a la falta de definición en la CISG los jueces deberán hacer el uso del derecho interno siempre estando sujetos al derecho privado internacional. (Garro & Zuppi, 1990, p 88-89)

En el comercio internacional cuando las partes sean sociedades (pueden ser sociedades anónimas, comandita, responsabilidad limitada, entre otras posibilidades de los diferentes sistemas jurídicos), deberá tenerse en cuenta que la palabra “establecimiento”, según lo dispuesto en el artículo 10 de la CISG no se refiere solamente el lugar de administración central, también se incluirán las oficinas en el extranjero que gozan de independencia jurídica y a través de las cuales se desarrolla el objeto de la sociedad. El autor Burghard Piltz menciona que estas

deberán cumplir con los siguientes requisitos: la oficina deberá tener las facultades de cerrar el contrato o ejecutarlo (si la tarea de la oficina es de fomentar relaciones, pero carece de las facultades mencionadas, no posee el requisito). El otro de los requisitos es la permanencia. El último de los requisitos establece que si son varios establecimientos se tiene que aplicar lo mencionado en el artículo, el que guarde una relación más estrecha. (Piltz, 1998, p 30)

Adicional a lo anterior, Burghard menciona que las filiales con personería jurídica propia no constituyen establecimientos de la casa matriz en el sentido de la convención, y que la filial actuará con nombre propio y por su propia cuenta, en donde se tendrá en cuenta el lugar donde este el establecimiento de su administración. (1998, p 30)

Lee Caplan y David Caron definen establecimiento como el centro de la actividad empresarial dirigiendo la participación en el comercio, pero teniendo en cuenta que se deben excluir los que sean temporales. (Caron & Caplan, 1990, p. 1-24)

Jorge Oviedo Albán nos menciona que la CISG no define qué debe entenderse por el término “establecimiento” en donde diferentes doctrinantes tienen su interpretación y que se entiende de manera amplia, pero siendo entendido como un lugar permanente donde se llevan a cabo los negocios (Oviedo, 2004). Teniendo en cuenta la definición que anteriormente fue dada por Zuppi y Garro, Tomàs Vázquez nos menciona que podrá tener cabida diferentes formas organizativas en donde se incluyen sucursales, agencias y oficinas representativas siempre y cuando estas tengan permanencia en un país (Vázquez, 2000, p 67)

La jurisprudencia opta por considerar como establecimiento las formas organizativas que tienen personalidad jurídica (Albán, 2004). Lo cual es identificable en el caso Fauba v. Fujitsu. Este proceso se trató sobre un contrato de compraventa de diferentes componentes electrónicos celebrado por un comprador francés denominado Fauba France Électronique y un vendedor alemán quien es Fujitsu Mikroelectronic GMBH, filial de la compañía japonesa Fujitsu. Este último actuó mediante una oficina en Francia sirviendo como enlace entre las dos compañías. Ante la disputa contractual, el comprador alegaba la aplicación de la CISG pues consideraba que la empresa alemana no tenía un establecimiento en Francia, por lo cual se cumplía con el requisito de aplicabilidad de los establecimientos en diferentes estados contratantes. Por su parte, el vendedor alegaba la aplicación de las leyes de Francia, pues consideraba que su oficina en el mencionado país era un establecimiento por actuar en su representación. El Tribunal concluye que la empresa alemana había actuado por medio de una oficina que servía como un medio de enlace e información, cumpliendo su función como un tipo de agencia comercial sin personalidad jurídica propia. Debido a lo anterior, se aplica la CISG pues se determinó que los establecimientos estaban en estados contratantes diferentes, uno en Francia y otro en Alemania cumpliendo con el requisito de aplicabilidad. (Cour d Appel de Paris, 22 avrill 1992)

Jorge Oviedo menciona en su artículo llamado “Aplicación Directa De La Convención De Naciones Unidas Sobre Los Contratos De Compraventa Internacional De Mercaderías” las diferentes discusiones que se han generado como consecuencia del fallo de la Corte francesa, en él se menciona que para Tomas Vázquez se requiere que se tenga una forma de organización y que posean personalidad jurídica. por su parte, también se menciona lo indicado por Oliva

Blázquez, quien menciona que el tribunal no buscaba relacionar la personalidad jurídica con el término “establecimiento” sino que se actuó por medio de un agente quien actuaba por cuenta ajena, siendo un tema de representación y no de establecimiento (Albán, 2004).

El profesor Olivia Blázquez nos menciona lo siguiente:

“Por otro lado, si aceptamos que un establecimiento debe necesariamente tener personalidad jurídica propia, esto significará que las agencias o sucursales menores se podrían ver privadas a priori de cualquier importancia en el terreno del derecho aplicable al contrato de compraventa internacional. Nos parece incoherente considerar que una sucursal comercial, dotada de autonomía para realizar negociaciones comerciales y concluir contratos de compraventa por sí sola, no puede considerarse como establecimiento por el hecho de carecer de personalidad jurídica propia e independiente. Según nuestra opinión, de esta forma se desvirtuaría gravemente la realidad de los vínculos y de las relaciones negociales” (2002, p.120)

Nos deja en claro que el problema es en relación sobre que establecimiento se debe tener en cuenta para la determinar la ley aplicable al contrato celebrado entre las partes, pues al haber un representante se deberá determinar si se toma en cuenta el lugar donde está el representante o el representado. Teniendo en cuenta que no hace falta que el establecimiento tenga personalidad jurídica propia.

Blázquez aclara la decisión de la Corte francesa respecto al representante, quien cumplía funciones para la empresa alemana en Francia:

“En este punto debemos recordar que la anteriormente citada sentencia del Tribunal de apelación de París había determinado que el bureau de liaison con sede en Francia no era más que un mero representante, un agente comercial que actuaba en nombre y por cuenta de la sociedad alemana FUJITSU. Por ello, esta última, en cuanto que sujeto representado, era considerado como la parte sustancial del contrato y, por consiguiente, su establecimiento en Alemania debía tenerse en cuenta para determinar la internacionalidad de la relación contractual. Así pues, esta sentencia confirma la teoría de que en caso de representación inmediata o, precisamente, de agencia, el establecimiento que debe tomarse en consideración es el del representado, no el del representante – agente”. (2002 p.128)

Lo cual nos deja en evidencia que la toma de decisión de la Corte francesa se debe a un tema de representación y que la personalidad no influye en la determinación de que se debe entender como un establecimiento.

En el mismo artículo anteriormente mencionado de Jorge Oviedo nos trae en su texto otro caso entre una empresa alemana y una española, en la cual se presenta una disputa en el contrato y las partes tienen diferentes opiniones si la ley aplicable al contrato es la CISG o la ley española, toda vez que la empresa alemana actuó por medio de otra empresa como su representante. La Corte determina que la empresa que representaba a la alemana actuó solamente como un puente entre la empresa española y la alemana. De igual manera entra en

el debate si se considerara que la representación de la empresa alemana tenía en España un establecimiento, para ello se debería analizar el problema en relación con el artículo 10 de la convención, el cual nos menciona que de tener dos o más establecimientos se deberá tomar en cuenta el que guarde la relación más estrecha; teniendo en cuenta que en el caso los pagos y las entregas de los bienes eran en Alemania la Corte determina que es aplicable la CISG. Del anterior caso llegamos a la siguiente conclusión, el establecimiento existe si la parte lo usa para participar en el comercio y para que ese establecimiento sea considerado como tal deberá tener vocación de permanencia y estabilidad, y deberá tener autonomía para realizar negocios (Albán, 2004).

Oviedo también trae el caso de las sucursales y las filiales, si estas tienen facultades para celebrar negocios y para representarse en definitiva parte del contrato y serán consideradas como un establecimiento. (Albán, 2004) Adicionalmente nos menciona lo dicho por Piltz, donde el establecimiento no se limita a la sede de administración central sino también a las oficinas exteriores que no gozan de personalidad jurídica, las cuales deberán cumplir los requisitos para ser consideradas como un establecimiento, el de tener facultades para concluir o ejecutar un contrato (mencionando que no posee este requisito una compañía que funcione como *liaison office*) y el segundo que ya se ha mencionado es una instalación efectiva y con cierta permanencia. (Albán, 2004)

Diego Ricardo Galán Barrera nos menciona que por “establecimiento” se entiende el lugar permanente y habitual donde se desarrolla la actividad comercial, dejando sin la posibilidad de alcanzar dicha calificación una residencia temporal durante el tiempo en el cual se verifique la negociación. (2003, p, 260)

3.1 CASOS ARTÍCULO 1 CISG

A continuación, se expondrán diferentes casos que tienen su base en el artículo 1 numeral 1 de la CISG, donde el término establecimiento fue utilizado por el tribunal para considerar si era aplicable la CISG o no.

ICC Arbitral Award No. 7531 of 1994³

Un comprador austriaco y un vendedor chino celebraron un contrato para la compra de accesorios para andamios. Después de la entrega de la mercancía, el comprador descubrió defectos graves y declaró la resolución del contrato, reclamando daños y perjuicios debido a que solo pudo revender una parte de la mercancía a un precio inferior.

El árbitro determinó que el contrato estaba regido por la CISG, ya que ambas partes tenían sus establecimientos en países contratantes diferentes de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 en su numeral 1 (a), pues considera que la oficina de enlace (*liaison office*) del comprador en el estado del vendedor a pesar de servir como medio de comunicación entre las partes no es considerada como un establecimiento del comprador en el estado del vendedor.

³ International Chamber of Commerce (ICC). (1994). *ICC Arbitral Award No. 7531 of 1994*. <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/case-report-does-not-identify-parties-proceedings-2>

En este caso se deja en evidencia que la oficina de enlace (liaison office) es un lugar establecido por la empresa en un lugar extranjero con la intención de facilitar la comunicación entre una empresa y sus clientes, y no es un establecimiento como tal. En el presente caso se demuestra la importancia de la aplicabilidad de la CISG y la definición del término establecimiento, pues en caso de que la oficina de enlace fuera considerada un establecimiento no podría aplicarse la CISG pues el criterio es que los establecimientos estén ubicados en estados diferentes lo que no sucedería ya que la oficina de enlace estaba ubicada en el mismo sitio del comprador.

Toyota Tsusho Wheatland Inc. v. Encana Corporation and PrairieSky Royalty Ltd.⁴

Encana es una empresa con sede en Calgary, Alberta, dedicada a la exploración, desarrollo, producción y comercialización de gas natural, petróleo y líquidos de gas natural. En 2012, poseía pleno dominio mineral y concesiones de la Corona y de terceros a intereses de petróleo y gas en el condado de Clearwater, Alberta. Por su parte, TTWI es una subsidiaria de propiedad absoluta de Toyota Tsusho Corporation, constituida bajo las leyes de la provincia de Nuevo Brunswick el 12 de abril de 2012 para adquirir una participación en regalías sobre las tierras de Clearwater de Encana. Y PrairieSky es una antigua subsidiaria de propiedad absoluta de Encana y tiene su sede en Calgary, Alberta.

En la presente discusión las empresas Encana y Toyota poseían acuerdo sobre unos contratos y tenían pactos arbitrales entre ellos. El tribunal busca responder si la controversia debe ser solucionada en arbitraje ya que los acuerdos entre ellos no incluían a PrairieSky, por lo cual el tribunal busca que deberá hacerse en el presente caso, si es un arbitraje, un litigio o ambos, además de saber si es internacional o nacional.

Si bien el caso es sobre arbitraje el tribunal menciona que el criterio para determinar los lugares de negocio de las partes se basa en el principio de internacionalidad adoptado en el artículo 1(1) CISG. Este principio establece que el factor determinante es la ubicación de los lugares de negocio de las partes en el acuerdo, y aclara que otras características, como la nacionalidad o el lugar de constitución de una parte, no son decisivas para establecer el carácter internacional.

El tribunal determina que el establecimiento deberá ser un lugar donde se participe en actividades económicas de una manera independiente. Las actividades podrán incluir una planta de producción, lugar de ventas, distribución, lugar donde se realizan funciones financieras o administrativas, entre otras.

⁴ Toyota Tsusho Wheatland Inc. v. Encana Corporation and PrairieSky Royalty Ltd., No. 1501 10484 (Alta. Q.B. Apr. 16, 2016). <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/canada-april-16-2016-court-queens-bench-toyota-tsusho-wheatland-inc-v-encana-corporation>

El tribunal determina que el establecimiento de Encana es Canadá, al igual que el de la empresa PrairieSky.

TTWI fue constituida en New Brunswick el 12 de abril de 2012 como una subsidiaria de propiedad total de Toyota, con el fin de adquirir derechos de regalías según los acuerdos TTWI. Antes y durante la firma de estos acuerdos (19 de abril de 2012), TTWI no tenía oficinas, empleados ni responsables corporativos en Canadá. Según su fundador y vicepresidente senior, Toru Kobayashi, las operaciones de TTWI eran gestionadas desde Tokio o Houston.

Por otra parte, la sociedad PrairieSky argumentó que TTWI ya realizaba negocios en Canadá antes de la firma de los acuerdos porque realizaban reuniones en Calgary a su nombre. Se contrató una firma local para evaluar la transacción, se registró como una corporación extra provincial en Alberta; y TTWI participó en el cierre del acuerdo en Calgary y los contratos relacionados con el desarrollo de petróleo y gas fueron firmados en Alberta.

El tribunal determinó que TTWI no tenía un establecimiento en Canadá al momento de la firma de los acuerdos. Su incorporación y registro en Alberta no eran determinantes, y no se demostró que las acciones en Calgary fueran realizadas por TTWI en lugar de Toyota. Dado que las decisiones comerciales se tomaban en Tokio o Houston, su lugar de negocios era uno de esos dos.

The Walter Bau-Aktiengesellschaft & Jäger Bau GmbH v. General Kommerz Handels-Gesellschaft mbH.⁵

La empresa Walter Bau-Aktiengesellschaft, tiene su sede en Augsburg, Alemania, además tiene varias subsidiarias, incluyendo una en Múnich y otra en Dresde. Jäger Bau GmbH, por su parte, tiene su sede en Schruns, Austria. Ambas empresas, denominadas conjuntamente como los Vendedores, establecieron la ARGE Sandbergtunnel, una sociedad con participación del 50% cada una, encargada de la construcción de un túnel en Niederwilligen / Behringen, Alemania. La empresa General Kommerz Handels-Gesellschaft mbH quien fue la compradora tiene su sede en Kammern en Liesingtal, Austria.

La empresa alemana y la austriaca son asociadas en un proyecto de construcción en Alemania y vendieron tres bienes de equipos a una empresa en Austria, los cuales debían ser recogidos en el sitio de las obras. El comprador solo recibió uno de los bienes.

Debido a esto el vendedor advierte que si no se retiraban los otros bienes y pagaba el precio por los bienes lo demandarían por daños y perjuicios o resolverían el contrato. El comprador optó por la resolución del contrato, por lo que el vendedor vendió los bienes a uno

⁵ Walter Bau-Aktiengesellschaft & Jäger Bau GmbH v. General Kommerz Handels-Gesellschaft mbH, Oberlandesgericht [Appellate Court] Austria, 5 R 93/04t (July 29, 2004). <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/austria-july-29-2004-oberlandesgericht-appellate-court-translation-available>

de sus socios e inició una demanda para reclamar la diferencia entre el precio de reventa y el precio originalmente acordado.

El tribunal sostuvo que el vendedor tenía derecho a reclamar una indemnización por daños y perjuicios equivalente a la diferencia entre el precio del contrato y el precio fijado para la reventa en virtud del artículo 75 de la CISG.

El tribunal hace un análisis del término establecimiento para la solución del conflicto, además de tener en consideración el establecimiento más cercano con el contrato:

“Since [second Plaintiff-Appellee] -- having its seat in Schruns, Austria -- is connected with [first Plaintiff-Appellee] as "ARGE" and since they operated a tunnel construction site in Niederwillingen/Behringen, Germany, it has to be assessed whether this amounts to a "place of business" in terms of Art. 1(1) CISG. The term "place of business" must be broadly interpreted but does not constitute a technical legal term. **It refers to any place from which participation in commercial transactions with third parties takes place with a certain autonomy. It is not necessary to have the epicenter of commercial activity or the seat of the business management at that place.** The "place of business" merely requires to execute a minimum of actual functions within the business of the company concerned. Only mere ancillary functions will not qualify to establish a place of business. In case of multiple places of business, Art. 10(a) CISG provides that the relevant place of business is that which has the closest relationship to the contract and its performance, having regard to the circumstances known to or contemplated by the parties at any time before or at the conclusion of the contract (Hoyer / Posch, *Das Einheitliche Wiener Kaufrecht*, 34 *et seq.*; Karollus, *UN-Kaufrecht*, 28 *et seq.*).

In consideration of this meaning of the term "place of business" and the fact that the contract of sale and the execution of the transaction in relation to [second Plaintiff-Appellee] has been concluded with ARGE, which deployed its actions from the tunnel construction site, the site which was operated at the time of conclusion of contract for ARGE by [second Plaintiff-Appellee] in Germany, must be considered as a place of business under Art. 1(1) CISG. Since this very place of business has the closest relationship to the contract and its performance, the provisions of the CISG govern the present business transaction.” (2004)

El tribunal determina que el término "establecimiento" debe interpretarse ampliamente, refiriéndose a cualquier lugar desde el cual una empresa participa en transacciones comerciales con cierta autonomía, sin necesidad de que sea su sede principal. Sin embargo, funciones meramente auxiliares no son suficientes para considerarlo un establecimiento.

Dado que el contrato de compraventa y su ejecución se llevaron a cabo a través de ARGE, que operaba desde el sitio de construcción, este debía considerarse un "establecimiento" conforme al Artículo 1(1) de la CISG. Como este establecimiento tenía la

relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento, la CISG resultaba aplicable a la transacción comercial en cuestión. No solo el tribunal analiza el artículo 1 sino el artículo 10, pues considera que las partes tenían más de un establecimiento y que su relación más estrecha era el lugar donde se recogían los bienes.

Teniendo en cuenta los casos anteriores presentados, se concluye que el término establecimiento a la luz del artículo 1 de la CISG, se refiere a un lugar permanente donde se desarrollen actividades comerciales con cierto grado de autonomía. No será necesario que sea el epicentro de la actividad comercial, ni la sede principal de los negocios. El término “establecimiento” requiere únicamente el desempeño de un mínimo de funciones propias de la actividad de la empresa en cuestión. Y se deberá tener en consideración que las funciones solamente auxiliares no serán suficientes para ser considerada como un establecimiento.

4. PARTES CON MÚLTIPLES ESTABLECIMIENTOS

El artículo 10 de la CISG establece cómo determinar el establecimiento relevante de una parte para efectos de aplicación de la Convención. Si una parte tiene varios establecimientos, se considerará como tal aquel que tenga la relación más estrecha con el contrato y su ejecución, según las circunstancias conocidas o previstas por las partes antes o al momento de celebrar el contrato.

La importancia de conocer lo referente a la palabra establecimiento y saber que sucede cuando se tiene más de un establecimiento recae en el ámbito de aplicación de la CISG.

Las empresas hoy en día expanden su mercado utilizando diferentes figuras, teniendo una casa matriz la cual es la base de la empresa, teniendo filiales, que son diferentes sociedades, pero controladas por la matriz y también con sucursales las cuales podrán ser derivadas de la casa matriz o de las filiales, donde no son personas jurídicas diferentes, pero podrán tener un representante diferente al de la matriz para el desempeño de las funciones de la sucursal.

Con lo anterior, se entiende la importancia de entender lo que se quiere decir con la palabra establecimiento, pues será necesario para saber qué derecho se podrá aplicar al mencionado contrato. Adicional, que sucederá cuando se contrata con una empresa que tiene una sucursal en el mismo país con la empresa que se contrata.

Diferentes tribunales definen el establecimiento como el lugar que se utiliza para el desarrollo de sus actividades comerciales, mostrando su duración, estabilidad e independencia. (Perovic, 2022, p 173-176)

Alfonso-Luis Calvo menciona que en cuanto al tema de múltiples establecimientos es irrelevante que se trate de la sede social, el establecimiento principal o una sucursal, de igual manera será irrelevante que una de las partes encargue el cumplimiento del contrato a un establecimiento distinto al momento de contratar, la aplicación de la CISG no podrá verse

afectada por este. Añade que el establecimiento que se debe tomar en consideración será el que haya ejecutado y concluido la compraventa, puede ser encargándose de la entrega o del pago. Adicionalmente señala que diferentes autores apuntan a que no podrá darse una solución global al problema, y que deberá hacerse un análisis individual en cada caso. (Calvo, 1998, p 146-147)

Por lo anterior, si una parte tiene más de un establecimiento deberá utilizarse el que posea una relación más estrecha entre el contrato y su ejecución, teniendo en cuenta las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento o antes de celebrarse el contrato.

4.1 CASOS ARTÍCULO 10

Se presentarán diferentes casos donde los tribunales hacen uso del artículo 10 para determinar cuál es el establecimiento que tiene la relación más estrecha con el contrato, y así determinar si es aplicable la CISG o no, dependiendo de en qué estado contratante se encuentre el establecimiento.

Arsape S.A. v. JDS Uniphase Corp.⁶

En el presente caso, el tribunal analiza la aplicabilidad de la CISG a un contrato de suministro de productos electrónicos entre Arsape, una empresa suiza, y DMT, su distribuidora en Estados Unidos. La controversia surge cuando JDSU, domiciliada en California, acuerda con DMT la compra de ciertos productos para su uso en fibra óptica, con la entrega pactada en Canadá. Sin embargo, debido a problemas en la entrega, JDSU decide cancelar el pedido. Para determinar la ley aplicable, el tribunal recurre al artículo 10 de la CISG, que establece que, en casos donde las partes tienen múltiples establecimientos, se debe considerar aquel con la relación más estrecha con el contrato. A pesar de que los establecimientos principales de DMT y JDSU están en California, el tribunal concluye que la entrega en Canadá convierte la operación en un contrato internacional, justificando así la aplicación de la CISG.

Arsape fabrica y vende productos electrónicos, está constituida en Suiza de donde también está su establecimiento principal. DMT es su distribuidora en Estado Unidos, que se constituye en el país y domiciliada en California.

JDSU domiciliada en California se contacta con DMT debido a que necesitaban unas mercancías para ser utilizadas en sus productos de fibra óptica. Se logra un acuerdo en cuanto a los productos y se establece que la entrega se hará en Canadá. DMT falla con la entrega de las mercancías lo cual hace que JDSU cancele la entrega de estas.

Dejando de lado los otros problemas del presente caso, el tribunal señala que, aunque los dos establecimientos principales estén en California esto no hace que no se deba utilizar la CISG, se deberá analizar si los lugares donde este la relación más estrecha hacen parte de

⁶ Arsape S.A. v. JDS Uniphase Corp., No C 03-4535 JW (N.D. Cal. Jul. 29, 2004).

diferentes estados contratantes. Teniendo esto en cuenta, el tribunal decide aplicar la Convención debido a que la relación más estrecha es el lugar donde se deberían entregar las mercancías, lo considera un contrato internacional.

El tribunal menciona que la orden de compra muestra que las piezas fueron solicitadas por y debían enviarse a JDSU en Ontario, Canadá. Por ello, el tribunal sigue lo establecido en el caso *Charmes* y aplica la CISG para regular la cuestión sustantiva de la formación del contrato internacional. (2006) Esto evidencia que las órdenes de compra se emitieron desde Canadá y que la entrega estaba prevista en dicho país. En consecuencia, se aplica el artículo 10 de la Convención, el cual establece que, cuando las partes tienen más de un establecimiento en diferentes estados, se debe considerar aquel que tenga la relación más estrecha con el contrato.

VLM Food Trading Int'l, Inc. v. Illinois Trading Comp. et al.⁷

El caso consta de una disputa entre una empresa canadiense y una estadounidense respectivamente. En la que VLM produce productos agrícolas y la empresa Illinois es un revendedor de estos productos. El problema en cuestión recae sobre la imposibilidad de la empresa estadounidense de cumplir con sus obligaciones del contrato debido a la iliquidez que presentaban. Con la intención de reclamar por el incumplimiento las empresas van a juicio, en primer lugar, The District Court consideró que el hecho de que la empresa canadiense tuviera una oficina en New Jersey se consideraba como un establecimiento en Estados Unidos y su ley aplicable debía ser la del país, sin tomar en consideración el establecimiento más cercano al contrato. Por lo anterior, la Corte de apelación toma la decisión de revertir la mencionada decisión, considerando que la mayor relación era con los establecimientos que estaban en el territorio canadiense y que la oficina en New Jersey era para cumplir las leyes pertinentes del país y no tenía ninguna relación con el contrato, por lo cual se debería aplicar la CISG.

Zodiac Seats US LLC v. Synergy Aerospace Corp.⁸

Synergy es un conglomerado con operaciones en Brasil y Colombia, mientras que Zodiac es una empresa estadounidense con domicilio en Texas. En este caso, ambas compañías iniciaron negociaciones para que Zodiac fabricara asientos para aviones Airbus destinados al uso de Synergy. Sin embargo, surgieron disputas en torno al cumplimiento de la orden de compra: Synergy alegó que no realizó los pagos debido a que los asientos presentaban defectos

⁷ VLM Food Trading Int'l, Inc. v. Ill. Trading Co., Case No. 12 C 8154 (N.D. Ill. Mar. 5, 2013).

⁸ Zodiac Seats U.S. LLC v. Synergy Aerospace Corp., No. 4:17-cv-00410-ALM-KPJ (E.D. Tex. Apr. 23, 2019)

de fabricación, mientras que Zodiac no realizó la entrega en el tiempo acordado y con productos defectuosos.

Por un lado, al momento de la celebración del contrato la empresa Zodiac al ser una empresa de Estados Unidos quienes hacen parte de la convención desde 1986 le es aplicable la mencionada convención. Por otro lado, la empresa Synergy al estar domiciliada en Brasil y en Colombia se analizó la aplicabilidad de la convención, esta controversia surge gracias a la ratificación de Brasil en 2014 del tratado (Antes de la celebración del contrato) y la ratificación de Colombia en el año 2000. Con esto se abren dos posibilidades, si el establecimiento se determina en Brasil no se podrá aplicar la convención y si es en Colombia se aplicará la convención. Synergy defendía que su establecimiento era en Colombia en relación con el presente contrato y Zodiac que el establecimiento de Synergy era en Brasil.

Cabe resaltar que, Estados Unidos país contratante de la convención se acogió a lo establecido en el artículo 95, el cual es una excepción del apartado b) del párrafo 1) del artículo 1, por lo cual la empresa Zodiac buscaba que se reconociera a Brasil como lugar del establecimiento con la intención de no aplicar la Convención de Viena al contrato, al no ser Brasil un estado contratante al momento de la celebración de este.

Para el análisis del presente caso el tribunal tomo en consideración diferentes aspectos para tomar una decisión, por un lado, el contrato nunca fue firmado por las partes y solo se presentaron unas órdenes de compra, por lo cual, el análisis se deberá hacer en base a las negociaciones previas que darán lugar a una posible indemnización. Por otro lado, Synergy utilizó una ubicación en Brasil para todo el procesamiento de tesorería internacional, incluida la facturación relacionada con su relación con Zodiac, adicional se reunieron en el mencionado país donde se mantuvo una reunión con el dueño debido a que se ajustaba a su calendario.

En Colombia se llevaron a cabo las comunicaciones con la empresa norteamericana, además de las órdenes de compra, los empleados y los contratados por Synergy son domiciliados en Colombia, adicional los correos que fueron enviados desde Bogotá donde también reside el director de operaciones y hubo diferentes reuniones.

Por lo anterior, el tribunal decidió que el establecimiento que tuvo una relación más cercana con la negociación del contrato fue Colombia, como la negociación fue realizada después de la ratificación de la Convención le es aplicable a las disputas que surgen del fallido negocio.

Asante Technologies, Inc. v. PMC-Sierra, Inc.⁹

El caso gira en torno a una disputa contractual por la venta de componentes electrónicos entre Asante, una empresa ubicada en California, Estados Unidos, y PMC, una compañía

⁹ Asante Technologies, Inc. v. PMC-Sierra, Inc., 164 F. Supp. 2d 1142 (N.D. Cal. 2001) <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/164/1142/2459871/>

registrada en Delaware con oficinas en Portland, Oregón, pero cuya sede principal se encuentra en Canadá.

El demandante, Asante, argumentaba que el establecimiento con la relación más estrecha con el contrato se encontraba en Estados Unidos, por lo cual consideraba que no debía aplicarse la CISG. Sin embargo, el tribunal concluyó que la CISG sí era aplicable al contrato de compraventa, apoyándose en varios elementos clave: En primer lugar, el demandante no alegó que el distribuidor en Estados Unidos hubiera hecho declaraciones relevantes sobre el producto, ni siquiera lo mencionó en la demanda, la reclamación se centraba en presuntos incumplimientos cometidos por el vendedor con sede en Canadá, donde también fueron fabricados los productos.

Asimismo, toda la correspondencia entre las partes se llevó a cabo mediante la dirección canadiense del demandado, y no se identificaron declaraciones ni comunicaciones sustanciales provenientes de su sucursal en Estados Unidos.

En vista de que las actividades determinantes del contrato como la producción, comunicación y cumplimiento ocurrieron en Canadá, el tribunal concluyó que los vínculos con el establecimiento estadounidense eran insuficientes para excluir la aplicación de la CISG.

Target Corp. v. JJS Devs. Ltd.¹⁰

En este caso se analiza el lugar del establecimiento y si es posible la aplicación de la Convención. Por su parte, Target señala que no se debe aplicar la convención debido a que Target es una compañía con su establecimiento en Estados Unidos y JJS una compañía canadiense con establecimiento en Estados Unidos donde este tiene una mayor relación que con los establecimientos de Canadá. JJS señala que se debe aplicar la convención y que su establecimiento es Canadá. El tribunal llega a la decisión de no aplicar la CISG ya que el establecimiento que guarda una mayor relación con el contrato es el ubicado en Estados Unidos, en el caso se menciona lo siguiente:

“partnering with Target was a major opportunity for ERS; to accommodate Target's product volume, ERS opened an Indianapolis facility and invested in substantial infrastructure for transport, inspection, repair and repackaging, disassembly and recycling, rerouting and disposal of TVs and other electronic products.”

Con lo anterior se cumplen con los requisitos anteriormente mencionados para cumplir con la definición del término “establecimiento” que son el lugar, duración, estabilidad, independencia para realizar las actividades comerciales. Estableciendo ese lugar en Estados

¹⁰ Target Corp. v. JJS Devs. Ltd., Case No. 16-cv-1184 (JNE/TNL) (D. Minn. Feb. 9, 2018).

Unidos de allí se deriva la decisión del tribunal de no aplicar la Convención para el presente caso.

Vision Systems, Inc. V. Emc Corp., No.¹¹

En el presente caso se analiza la relación entre Vision empresa con su establecimiento en Estados Unidos, pero siendo multinacional donde su matriz principal estaba ubicada en Australia. Emc también domiciliada en Estados Unidos alega que la convención no es aplicable al caso, pues ambas compañías tienen el establecimiento en el mismo estado contratante. Las relaciones solo se dieron entre las empresas en Estados Unidos por lo cual en el presente conflicto no se aplicó la Convención, por no cumplir con los requerimientos de esta.

El tribunal señala lo siguiente:

“Here, EMC is an American corporation, based in Hopkinton, Massachusetts. Vision, with which EMC was dealing, is multi-national, with entities such as VFS within its corporate family in Australia and entities like VSI, also an American corporation, located in Massachusetts. The center of gravity of the transaction, however, seems clearly in Massachusetts. As noted above, EMC's first contact with Vision was with Ronald Ouimette, a business development executive employed by VSI. Ouimette was directly responsible for developing the business relationship between Vision and EMC. Ouimette remained Vision's principal contact with EMC. He was the "Account Manager for EMC," and was EMC's main contact person for "orders, deliveries, etc.”

Additionally, James Rose, another VSI employee, was principally responsible for various engineering issues relating to the integration of Vision's products into EMC's data storage systems. He was the only other Vision employee in regular contact with EMC.” (2005)

En conclusión, el tribunal determinó que la CISG no era aplicable al presente caso, ya que ambas partes involucradas tenían su establecimiento en el mismo estado contratante: Estados Unidos. A pesar de que Vision es una empresa multinacional con su matriz en Australia, la relación comercial en cuestión se desarrolló exclusivamente entre sus entidades estadounidenses y EMC, lo que llevó al tribunal a concluir que la transacción tenía su centro de gravedad en Massachusetts. Dado que la CISG solo se aplica a contratos internacionales entre partes con establecimientos en diferentes estados contratantes, la falta de este requisito impidió su aplicación en la disputa analizada.

¹¹ VISION SYSTEMS, INC. v. EMC CORP., No, No. 034305BLS (Mass. Cmmw. Feb. 28, 2005).

SARL Pelliculest v. Morton International GmbH / Société Zurich Assurances S.A.¹²

El tribunal aplicó el artículo 10 de la convención en el cual el contrato surgió de una orden de compra enviada por un comprador con sede en Francia, a una persona también ubicada en Francia, que representaba al vendedor y que tenía sus oficinas en Alemania. Al decidir si él era entre dos partes que los establecimientos estaban en diferentes estados contratantes. El tribunal señaló que el pedido, las facturas y las entregas se realizaron en Alemania; por lo tanto, incluso suponiendo que el vendedor tuviera un establecimiento en Francia, el tribunal razonó que el establecimiento que tenía la relación más estrecha con el contrato y su ejecución es el establecimiento que se encuentra en Alemania. Por lo tanto, el tribunal concluyó que la internacionalidad del contrato se estableció en consecuencia.

Defrancq France S.A.S. v. V.Q.B. S.a.r.l. et al.¹³

El caso involucra a la empresa Defrancq France, la empresa Societa Italiana Lastre (SIL) y los demandantes, Monsieur y Madame W, quienes encargaron la construcción de dos edificios agrícolas. Los materiales utilizados incluían placas de fibrocemento fabricadas por SIL y suministradas por Defrancq France. Los demandantes alegaron defectos en los materiales, lo que resultó en daños en sus construcciones.

El Tribunal de Apelación de Douai confirmó el fallo previo, responsabilizando a Defrancq France por los defectos y rechazando su demanda contra SIL para ser indemnizada.

El tribunal determinó que la CISG era aplicable al contrato de compraventa entre Defrancq France y SIL, ya que: Ambas partes tenían establecimientos en países diferentes (Francia e Italia); La Convención se aplica a contratos de compraventa internacional cuando las partes están en Estados contratantes.

El tribunal también examinó el Artículo 10 de la CISG, que establece cómo determinar el "establecimiento" de una empresa cuando tiene múltiples ubicaciones. En el presente caso SIL argumentó que tenía un agente comercial en Francia, pero el tribunal concluyó que este agente no constituía un "establecimiento" en el sentido de la CISG, ya que no tenía poder de representación ni autonomía para aceptar pedidos. Como resultado, el establecimiento

¹² SARL Pelliculest v. Morton International GmbH / Société Zurich Assurances S.A., No. 200002525 (Cour d'appel de Colmar, 24 de octubre de 2000). https://www.uncitral.org/clout/clout/data/fra/clout_case_400_leg-1624.html

¹³ Defrancq France S.A.S. v. V.Q.B. S.a.r.l. et al., No. 13/01214 (Cour d'appel de Douai, Aug. 13, 2014) <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/france-august-13-2014-cour-dappel-court-appeals-defrancq-france-sas-v-vqb-sarl-et-al>

relevante de SIL seguía siendo su sede en Italia, lo que confirmaba la aplicabilidad de la CISG al contrato de compraventa con Defrancq France.

Al determinar que el establecimiento relevante de SIL estaba en Italia, el tribunal reafirmó que el contrato de compraventa entre SIL y Defrancq era internacional y debía regirse por la CISG, en lugar de la ley francesa. Lo cual fue utilizado para la aplicación del artículo 39 de la CISG que establece el plazo de dos años para reclamar defectos, lo que llevó a la desestimación de la demanda de Defrancq contra SIL.

Transportes Peñón Blanco Sapi De C.V. et al. v. Volvo Group North America LLC et al.¹⁴

La empresa mexicana Transportes Peñón demandó a Volvo, Volvo Group México, y VFS México en el Tribunal del Distrito Medio de Carolina del Norte. La demanda se basa en la venta de 105 camiones Volvo y Mack que supuestamente eran defectuosos e inadecuados para su uso en México. Los camiones fueron vendidos por Volvo Group México y VFS México (empresas mexicanas), pero fueron fabricados por Volvo Group North America y Mack Trucks (empresas estadounidenses).

La empresa demandante alega que se produjo un incumplimiento del contrato bajo la CISG mientras que los demandados mencionan que los contratos fueron celebrados entre un comprador y un vendedor mexicanos, por lo que la CISG no sería aplicable, donde el contrato fue negociado y firmado en México, por lo que la jurisdicción de EE.UU. es cuestionable y que Volvo Group North America y Mack Trucks solo actuaron como fabricantes, no como vendedores directos.

El tribunal consideró que había dudas sobre la jurisdicción federal, ya que no está claro si la CISG se aplica debido a la controversia sobre el establecimiento relevante de los vendedores. Las partes presentaron documentos en español sin traducción, lo que dificulta la evaluación del caso. Se necesitan más pruebas para determinar si Volvo México actuó como agente de Volvo North America, lo que impactaría la aplicación de la CISG.

Por lo tanto, el tribunal no resolvió aún sobre la validez de la demanda, sino que solicitó a las partes que: Presenten una demanda enmendada con más detalles antes del 15 de marzo de 2024. Entreguen traducciones al inglés de los documentos clave. Clarifiquen si Volvo México actuó como agente de Volvo North America.

¹⁴ Transportes Penon Blanco Sapi De C.V. et al. v. Volvo Group North America LLC et al., No. 1:23cv176 (M.D.N.C. Feb. 27, 2024). <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-february-27-2024-district-court-transportes-penon-blanco-sapi-de-cv-et-al-v>

Si se determina que Volvo North America es el verdadero vendedor, la CISG aplicaría. En caso contrario, el caso podría quedar fuera de la jurisdicción federal. (2024)

Skelton Truck Lines v. Peoplenet Communs. Corp. et al.¹⁵

Skelton es una empresa canadiense y tiene su sede principal en el Estado de Minnesota en Estados Unidos y tiene una filial en Canadá. Skelton compró a PeopleNet hardware, software y servicios para la gestión de su flota de camiones, con la expectativa de mejorar la eficiencia y el seguimiento de sus operaciones. Sin embargo, Skelton alega que los productos y servicios nunca funcionaron correctamente, lo que provocó pérdidas operativas y financieras significativas.

Skelton por su parte alega que el contrato se rige por las leyes de la CISG ya que consideran que es el establecimiento que guarda una relación más estrecha con el contrato celebrado por las partes. PeopleNet respondió negando que el contrato estaba regido por la CISG porque la relación comercial se llevó a cabo principalmente en Canadá.

El tribunal concluye que con la evidencia suministrada por las partes no se deja en evidencia que establecimiento tenía una relación más cercana con el contrato, además, señalando que la intención de Skelton de modificar la demanda no mencionando a Peoplenet Canadá no cambiaba los hechos del caso. Debido a la falta de pruebas concluyentes, el tribunal no desestimó la demanda, permitiendo que el caso avanzara para obtener más información.

Por lo anterior, el tribunal decide pedirles a las partes más evidencias de la relación comercial para poder llegar a una conclusión. Si bien el tribunal no logra una conclusión referente a cuál es el establecimiento con la relación más estrecha, si es la empresa matriz Peoplenet en Estados Unidos o su filial en Canadá nos deja cuales pueden ser las características que se podrán utilizar para poder determinarlo. Para poder lograr lo mencionado se podrán tener en cuenta factores como el lugar de solicitud (órdenes de compra), lugar de las negociaciones, lugar de ejecución del contrato y el lugar de cumplimiento de las obligaciones. Donde las más determinantes deberán ser los lugares donde se cumplan las obligaciones. El tribunal analizando la jurisprudencia rechaza la aplicación de la CISG cuando la mayor parte de las declaraciones sobre el producto provienen de una filial en el mismo estado.

En el caso de las filiales el tribunal señala que para que pueda ser considerado la aplicación de la CISG la filial deberá tener la relación más estrecha en un estado contratante diferente, y así cumpliendo con los requisitos de aplicación de la CISG. Lo cual queda claro ya

¹⁵ Skelton Truck Lines v. Peoplenet Communications Corp. et al., No. CIVIL NO. 16-46 (JRT/JSM) (D. Minn. Jan. 18, 2017). <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-january-18-2017-district-court-skelton-truck-lines-v-peoplenet-communs-corp>

que a pesar de ser empresas que están controladas o que sus intenciones son similares a las de la casa matriz estas cumplen con los requisitos para ser un establecimiento. (2017)

Bloom Lake et al. v. Worldlink Resources.¹⁶

El caso involucra una disputa comercial entre Worldlink empresa China y la empresa canadiense Bloom. La disputa surge de un contrato de compraventa de mineral de hierro, en el que Worldlink acordó comprar 7 millones de toneladas métricas (WMT) de concentrado de mineral de hierro producido en la mina Bloom Lake en Quebec, Canadá, durante un período de 7 años.

Entre las otras disputas legales sobre el contrato incumplido, las partes señalan que la ley aplicable sería la ley de Nueva York (Uniform Commercial Code), por lo cual al tribunal arbitral le corresponde hacer el análisis de la ley aplicable al contrato.

El tribunal señala que el acuerdo cumple con los requisitos esenciales de la CISG, ya que identifica bienes específicos, sus cantidades y precios acordados. Rechaza la afirmación de que el contrato establece una relación de agencia o distribución, pues sostiene que el acuerdo es en realidad un contrato de distribución.

El Tribunal concluyó que el acuerdo cumple con las condiciones de la CISG y debe considerarse un contrato de compraventa internacional. Adicional determinó que la cláusula del acuerdo que menciona la aplicación del derecho de Nueva York no excluye la aplicación de la CISG. Como China y Canadá son Estados contratantes de la CISG, y las partes tienen su establecimiento comercial en distintos países, se cumplen los requisitos de los Artículos 1 y 10(a) de la CISG.

CNA Int'l, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al.¹⁷

CNA (empresa ubicada en Estado Unidos) demandó a Guangdong Kelon (empresa ubicada en las Islas Vírgenes Británicas) alegando incumplimiento de contrato y enriquecimiento injusto en la fabricación y venta de refrigeradores. CNA argumenta que los demandados entregaron refrigeradores defectuosos y no cumplieron con ciertos pedidos de compra.

La empresa Guangdong es una sociedad que está registrada en las Islas Vírgenes Británicas el cual no es un estado contratante de la CISG, donde en un momento inicial se podría pensar que no aplica la CISG, sin embargo, el tribunal al hacer el análisis del artículo 1

¹⁶ Bloom Lake et al. v. Worldlink Resources, No. 18209/VRO/AGF/ZF (ICC Nov. 6, 2014). <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/november-6-2014-bloom-lake-et-al-v-worldlink-resources>

¹⁷ CNA Int'l, Inc. v. Guangdong Kelon Electronical Holdings et al., No. 05 C 5734 (N.D. Ill. June 17, 2008) (St. Eve, J.). <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-june-17-2008-district-court-cna-intl-inc-v-guangdong-kelon-electronical>

de la convención, concluye que el termino establecimiento no se refiere a lugares de registro o constitución. Adicional menciona que la sede principal de Kelon International se encuentra en Hong Kong. De lo anterior surge otra pregunta por parte del tribunal que no será solucionada en el presente escrito, es si en Hong Kong aplica la convención, pues China es estado miembro y no se tiene certeza si la autonomía de la ciudad abarca la aplicación de la CISG.

En el análisis del término establecimiento el tribunal señala que la convención se refiere a “establecimiento” y no a los lugares de constitución sustentando su teoría en el artículo 1 numeral 3 de la CISG que menciona la nacionalidad de las partes no se tomará para la aplicación de la CISG, con lo anterior refuta la idea de los demandados que su establecimiento estaba ubicado en las Islas Vírgenes Británica solo porque fue constituida en ese lugar. Adicional contradice lo mencionado por los demandados utilizando el artículo 10, pues en él se da la posibilidad de que las partes tengan múltiples establecimientos, lo cual no podrá suceder con el lugar de constitución de la sociedad.

McDowell Valley Vineyards, Inc. v. Sabaté USA Inc., Sabaté SAS, Sabaté SA, Sabaté Diosos Group SA.¹⁸

La demandante es la empresa McDovell que se dedica a la venta de vinos de alta calidad y tiene su establecimiento principal en California. Por otra parte, los demandados se dedican a la fabricación, comercialización, distribución y venta de cierres utilizados para cerrar botellas de vino, quienes en publicidad mencionaban que los tapones evitaban todo tipo de problemas por contaminación por corcho. Después de la compra de los cierres muchas botellas de vino presentaron contaminación por corcho lo que originó la presente disputa.

Se está ante la discusión si aplica o no la CISG, pues argumentan que Sabaté S.A.S es una sociedad francesa y que Sabaté de Estados Unidos tuvo una participación limitada en la transacción y nunca tomó posesión de los cierres de Altec, que fueron enviados desde Francia directamente al demandante, por lo cual se cumpliría con el artículo 1 de la CISG por lo que esa sería la ley aplicable a la disputa.

El tribunal analizó si la CISG era aplicable al caso y determinó que no lo era por las siguientes razones; 1) Las facturas, cartas y material publicitario mostraban que la empresa Sabaté USA operaba desde California, con direcciones en Napa y San Francisco; 2) Los corchos fueron entregados a un almacén en Estados Unidos cerca de la oficina de Sabaté USA; 3) Sabaté USA tomó posesión de los corchos y gestionó la situación sin ser dirigido por Sabaté S.A.S. (presuntamente la empresa matriz en otro país); 4) La información sobre el producto se

¹⁸ McDowell Valley Vineyards, Inc. v. Sabaté USA Inc. et al., No. C-04-0708 SC (N.D. Cal. Nov. 1, 2005). <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/united-states-state-minnesota-county-hennepin-district-court-fourth-judicial-district-65>

originó principalmente en California, lo que indicaba que las declaraciones clave no provenían de un país extranjero.

Dado que ambas partes eran de California, el tribunal concluyó que no se trataba de un contrato internacional y que la CISG no era aplicable.

En conclusión, con los casos analizados se puede evidenciar que dependerá de cada caso para determinar la relación más estrecha con el contrato, se evidencia como los tribunales toman en cuenta diferentes factores, como lo es el lugar de solicitud de órdenes de compra, el lugar donde se ejecuta el contrato y el cumplimiento de las obligaciones. Para dicha determinación se deberá hacer un análisis del caso completo para tomar esa determinación, y dependerá del tribunal que valor darle a cada hecho.

5. LEY COLOMBIANA

Para determinar la aplicabilidad de la CISG en el contexto colombiano, es fundamental examinar cómo se entiende el concepto de "establecimiento" en la legislación nacional. La CISG, especialmente en sus artículos 1(1) y 10, asigna un papel central al "establecimiento" como criterio determinante para calificar el carácter internacional de un contrato y para identificar qué legislación debe aplicarse cuando una parte tiene más de un lugar de negocios.

En este sentido, se hace necesario revisar las instituciones jurídicas previstas en el derecho colombiano que guardan relación con el concepto de establecimiento comercial, como son el establecimiento de comercio, el domicilio, las casas matrices, las sucursales y las agencias. Esta revisión permitirá identificar similitudes y diferencias con el enfoque de la CISG y servirá como base para una posterior armonización entre ambos marcos normativos.

El análisis que se presenta a continuación tiene como objetivo esclarecer el alcance jurídico de cada una de estas figuras dentro del ordenamiento colombiano y su posible equivalencia o divergencia frente al concepto de "place of business" utilizado por la CISG. Esto resulta clave para establecer con precisión cuándo se aplica la Convención en contratos internacionales de compraventa en los que intervienen empresas con operaciones en distintos lugares

5.1 ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO

El establecimiento de comercio se define como un conjunto de bienes designados específicamente a desarrollar la actividad de la sociedad. (Castro, 2021, p 109) en el Código de Comercio de Colombia establece en su artículo 25 que la empresa ejercerá su actividad "...uno o más establecimientos de comercio". (1971)

El artículo 515 y siguientes del Código de Comercio trae la definición de lo que es un establecimiento de comercio y lo define de la siguiente manera:

“Se entiende por establecimiento de comercio un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa. Una misma persona podrá tener varios establecimientos de comercio, y, a su vez, un solo establecimiento de comercio podrá pertenecer a varias personas, y destinarse al desarrollo de diversas actividades comerciales.” (1971)

Con la definición anterior se dice que puede ser un solo establecimiento o que podrían ser varios, que se utilizarán para desarrollar las actividades comerciales de cada sociedad.

El artículo siguiente del mismo código nos establece los elementos de dicho establecimiento, los cuales son: a) “La enseña o nombre comercial y las marcas de productos y de servicios”, b) los derechos del empresario sobre las invenciones, c) las mercancías en el almacén, los créditos y valores similares, d) los bienes móviles y las instalaciones, e) los contratos de arrendamiento, f) el derecho de impedir la desviación de clientela y la protección de la fama comercial, y g) los derechos y obligaciones derivadas del establecimiento.

El establecimiento es la manifestación de la empresa, de la cual se concretan la organización de esta, no es en sí misma la materialización, pues esta está compuesta por un conjunto heterogéneo de bienes. (Castro, 2021, p 114-115) Marcela Castro nos menciona que la llegada de las nuevas tecnologías y las empresas virtuales requieren una visión moderna del término establecimiento de comercio que se desligue de la idea de materialidad y que se vincule más a la explotación de bienes por parte del empresario.

El establecimiento se compone de elementos materiales o corporales, pues son los bienes muebles e inmuebles quienes forman un conjunto de bienes los cuales son esenciales para la explotación de la empresa, en el primero de ellos se encontrarán las instalaciones, los equipos, las mercancías entre otras, las cuales están dentro del artículo 516 del Código de Comercio. (Castro, 2021. P 113)

En relación con la figura del establecimiento de comercio, el Consejo de Estado ha señalado que el ordenamiento jurídico colombiano adoptó la noción proveniente del sistema legal italiano, en virtud de la cual el establecimiento de comercio se entiende como un conjunto de bienes organizados por el empresario para desarrollar los fines de la empresa, conforme al artículo 515 del Código de Comercio. Según dicha disposición, se trata de una unidad económica compuesta por un conjunto heterogéneo y organizado de bienes que el comerciante utiliza para llevar a cabo una actividad económica, ya sea de producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios, permitiendo su negociación como un todo o “en bloque”.

El Consejo de Estado también ha aclarado que el régimen legal colombiano no limita la naturaleza de los bienes que pueden conformar esta universalidad jurídica, a pesar de que el artículo 516 del mismo estatuto menciona de manera enunciativa diversos tipos de bienes muebles, derechos o bienes intangibles. En consecuencia, pueden incluirse en el

establecimiento de comercio todos los bienes que el empresario haya destinado efectivamente a su actividad mercantil, incluidos los bienes inmuebles donde la empresa tiene su sede.

De igual manera, se ha precisado que la legislación mercantil presume que la enajenación de un establecimiento de comercio, cualquiera sea su modalidad, se realiza como una unidad económica, sin necesidad de detallar cada uno de los elementos que lo integran (art. 525 del Código de Comercio). Para que esta enajenación produzca efectos entre las partes, se requiere que el acto conste en escritura pública o en documento privado reconocido ante funcionario competente (art. 526 *ibídem*), además de su inscripción en el registro mercantil para que sea oponible frente a terceros (art. 28, num. 6º). No obstante, tratándose de bienes inmuebles, debido a su naturaleza y a las exigencias legales sobre su titularidad y disposición, su inclusión y efectiva transferencia dentro de la universalidad del establecimiento de comercio exige el cumplimiento de formalidades específicas. (*Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Exp. 4710, sentencia del 19 de febrero de 1998*).

La ley define al establecimiento de comercio como un bien mercantil y las operaciones que dé él se realicen serán mercantiles de acuerdo con el artículo 20 numeral 4 del Código de Comercio, en concordancia con el artículo anterior la realización ocasional de una operación de venta no convierte a quien lo celebre en un comerciante de acuerdo con el artículo 11 del mismo código.

Los establecimientos de comercio no son sujetos de derechos, por lo cual carecen de capacidad de goce y de ejercicio (Castro, 2021) no pueden demandar ni ser demandados, pues son un conjunto de bienes que forman parte de la actividad económica de una persona jurídica o persona natural. La Superintendencia de Industria y Comercio en el concepto del 9 de agosto de 2002 dice lo siguiente: “Los establecimientos de comercio, carecen de personería jurídica y no son sujetos de derechos, y las obligaciones están solamente en cabeza de la persona natural o jurídica titular del establecimiento” (2002)

Marcela Castro de Cifuentes menciona lo siguiente respecto al establecimiento de comercio:

“El establecimiento no es un bloque de elementos jurídicos separado dentro del patrimonio del titular, que, en principio, tiene uno solo. Los activos y pasivos de aquel se encuentran en la misma masa que los demás derechos y obligaciones del empresario, aunque estén destinados a actividades económicas diversas. En el caso de las personas naturales, el establecimiento se entremezcla incluso con los activos y pasivos relativos a operaciones de orden patrimonial que se realizan para la satisfacción de necesidades de consumo y a los negocios puramente civiles. El patrimonio, como unidad jurídica, cumple su función de prenda general de todos los acreedores del titular, sin distinguir si se han originado o no en negocios del establecimiento de comercio” (2021, p. 125)

Los autores Ramón Eduardo y Yolima Prada definen el establecimiento de comercio de la siguiente manera:

“conjunto de bienes de diversa naturaleza, dispuestos por el empresario hacia un fin preestablecido, en consideración al cual, todos sirven según su naturaleza y cantidad. Mediante la organización dada a ellos por el empresario se desdibujan dentro del conjunto algunas características de su naturaleza y, sin perder su propio régimen de circulación, adquieren otras, no menos importantes que se ponen de relieve en cuanto contribuyen al desarrollo del establecimiento.

En definitiva, el establecimiento de comercio es la resultante de una dinámica deliberada y planeada por el empresario que supera la simple suma de sus componentes, dado que al estar engranados por la finalidad perseguida por este adquiere una connotación mayor cuya esencia está en la integralidad de sus elementos puestos en funcionamiento, constituyendo un sistema sostenible que se retroalimenta por la organización interna impuesta por el empresario y con las interacciones que se realizan con terceros, sean estos proveedores, consumidores, clientes, competencia, mercado, autoridades públicas, entre otros:” (2018, p. 193)

El Oficio 220-128075 del 7 de noviembre de 2011, emitido por la Superintendencia de Sociedades, señala que el establecimiento de comercio está constituido por un conjunto de bienes organizados por el empresario para alcanzar los fines de la empresa. Se trata de bienes cuya utilidad está estrechamente relacionada con su grado de organización y con la medida en que contribuyen a la productividad del negocio. Estos bienes suelen ser objeto de negocios jurídicos “en bloque”, es decir, como un todo funcional al servicio de una actividad económica en desarrollo. Su valor no se limita a la simple suma de sus partes, sino que responde a la productividad que generan en conjunto, incluyendo además componentes inmateriales que se crean y fortalecen con el progreso de la empresa.

En cuanto a las modalidades de establecimientos, el Código de Comercio colombiano, en sus artículos 263 y 264, define las *sucursales* como aquellos establecimientos de comercio abiertos por una sociedad, dentro o fuera de su domicilio principal, para desarrollar los negocios sociales o una parte de ellos, y que están a cargo de mandatarios con facultades para representar a la sociedad. Por su parte, las *agencias* son establecimientos de comercio similares, pero cuya administración está a cargo de personas que carecen de poder de representación legal frente a terceros.

En consecuencia, tanto las sucursales como las agencias son formas de establecimiento de comercio. La diferencia fundamental entre ambas radica en la capacidad de representación: mientras la sucursal es dirigida por un mandatario con poder de representar a la sociedad, en la agencia dicha facultad no existe, ya que su administrador actúa como un simple empleado sin representación legal. (*Superintendencia de Sociedades, Oficio 220-128075, 7 de noviembre de 2011*).

De acuerdo con lo anterior, los establecimientos de comercio pueden ser el conjunto de bienes de una empresa para el desarrollo de su actividad comercial, en donde se realizan diferentes actividades de la empresa. El lugar de esos establecimientos podrá ser permanente, pero también puede ser objeto de venta. Las sucursales y agencias son consideradas

establecimientos de comercio, donde las diferencias entre ellas será que una cuenta con la posibilidad de representación a la sociedad y la otra carece de la facultad para adquirir derechos y obligaciones por parte de la sociedad.

Por lo anteriormente mencionado, el establecimiento de comercio será el lugar que utiliza una persona jurídica o natural para desarrollar sus actividades comerciales, pudiendo tener uno o más establecimientos para el desarrollo de su actividad.

5.2 DOMICILIO

El Código Civil en su artículo 76 nos entrega la definición de domicilio, donde establece que “El domicilio consiste en la residencia acompañada, real o presuntivamente del ánimo de permanecer en ella” (1887) de igual manera nos brinda la posibilidad de que existan una pluralidad de domicilios en su artículo 83:

“Cuando ocurran en varias secciones territoriales, con respecto a un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio civil, se entenderá que en todas ellas lo tiene; pero si se trata de cosas que dicen relación especial a una de dichas secciones exclusivamente, ella sola será para tales casos el domicilio civil del individuo” (1887)

Y en cuanto al caso de las personas jurídicas en su artículo 86 establece lo siguiente: “El domicilio de los establecimientos, corporaciones y asociaciones reconocidas por la ley, es el lugar donde está situada su administración o dirección, salvo lo que dispusieren sus estatutos o leyes especiales” (1887). Por lo cual, donde se encuentra el lugar de administración o dirección será su domicilio, sin dejar a consideración que se podrán tener diferentes domicilios.

En la constitución de las diferentes sociedades mediante escritura pública se establece el lugar del domicilio de la sociedad, de igual manera se podrá establecer las diferentes sucursales que en esta se establecerán para la mencionada sociedad. Las sociedades pueden tener un domicilio principal y un domicilio secundario, los cuales son lugares donde la empresa ha abierto establecimientos de comercio. (Reyes, 2023) pueden ubicarse en cualquier lugar del territorio nacional o también pueden ubicarse en otros estados.

Alarcón Lora (2023) nos muestra la importancia del domicilio en el derecho colombiano, diciendo lo siguiente:

“Debe establecerse cuál va a ser el domicilio de la sociedad y sus sucursales en caso de que estas se establezcan en el mismo acto. En el Código Civil se define el domicilio como un atributo inherente a la personalidad, representa una gran importancia para el desarrollo de los trámites de esta como los realizados en la cámara de comercio, así como en caso de notificaciones judiciales. Las reuniones de la junta de socios se realizarán en su domicilio; según la Superintendencia de Sociedades el domicilio corresponde únicamente al distrito o municipio que los asocia dos establecieron en sus estatutos para ejercer los derechos derivados de su vinculación a la sociedad. (p.114)

Francisco Reyes Villamizar nos menciona de la existencia de una diferencia fundamental entre las sucursales y las agencias. Las sucursales son “establecimientos de comercio abiertos por la compañía para el desarrollo de su objeto social, cuya administración está a cargo de factores dotados de facultades de representación legal del sujeto societario” (2023, p.194) y por su parte las agencias carecen de facultad representativa. Villamizar de igual manera nos menciona que la sociedad puede tener domicilios secundarios sin la necesidad de utilizar la figura de la sucursal. Pues la expresión del artículo 111 del Código de Comercio “otros domicilios” se refiere a diferentes lugares donde se indique en el contrato social, sin la necesidad de abrir una mencionada sucursal. (Reyes, 2023,p. 195).

La Superintendencia de Sociedades nos menciona lo siguiente en el caso de la creación de una nueva sucursal donde deberá considerarse siempre como “domicilio secundario en razón de la posibilidad que tiene la compañía de hacerse presente jurídicamente ese lugar por conducto de los administradores de la sucursal mediante la adquisición de obligaciones y el ejercicio de derechos” (Oficio 220-058829 del 26 de octubre de 2006) Por lo anterior, donde este la sucursal se considerará un domicilio secundario y no necesariamente un domicilio secundario requiera de la apertura de una sucursal.

José Ignacio Narváez nos menciona lo siguiente “La apertura de toda sucursal en un sitio distinto al de su domicilio principal, implica la creación de un domicilio secundario de la sociedad en determinado ámbito espacial” (2008, p. 457) donde si la persona encargada tiene facultades para la representación de la sociedad será una sucursal y si no será una agencia.

En la sentencia C-049 de 1997 la Corte Constitucional analiza una demanda sobre el artículo 239 de la Ley 222 de 1995 el cual menciona lo siguiente:

“Artículo 239.- En los contratos de representación o agencia que deban ejecutarse en territorio nacional, en los que participen personas naturales o jurídicas extranjeras, deberá establecerse que los contratantes extranjeros tengan un domicilio permanente en Colombia.”

Además de diferentes artículos constitucionales que se presentaron en la demanda de la norma, los demandantes consideran que la norma afectaba a los contratos de agencia que pudieran celebrar los extranjeros en el país, ignorando que el tipo de contrato busca facilitar las actividades comerciales de personas extranjeras, sin necesidad de establecerse definitivamente en Colombia.

La Corte analiza la norma en relación con el contrato de agencia y la figura de la representación relacionadas con el domicilio. La representación se encuentra en el artículo 832 del Código de Comercio y la agencia en el 1317. Menciona en su análisis que:

“La representación, en general, y el contrato de agencia, en particular, obedecen a la complejidad de los negocios comerciales, que obliga a los empresarios nacionales y extranjeros a buscar fórmulas que les permitan conquistar o ampliar sus mercados de bienes o servicios, en diferentes partes del mundo. Una de las formas usuales, es acudir a personas establecidas en el lugar objeto de su

interés comercial, para que ejecuten negocios jurídicos, que obliguen jurídicamente a quien hace el encargo.” (1997)

En la misma sentencia indica una definición de domicilio basándose en los diferentes artículos ya citados del Código Civil y lo define de la siguiente manera “el domicilio es la sede jurídica de la persona o su asiento legal. Es el lugar en el cual la ley supone que siempre está la persona presente para los efectos jurídicos.” (1997) Cabe resaltar que el artículo fue declarado Inexequible debido entre otras razones a que no fue debatido de la manera que la ley indica.

En la sentencia se establece también que la obligatoriedad de las empresas en el extranjero de tener un domicilio en Colombia por medio de una sucursal se da cuando estas tengan el ámbito de permanecer en el mercado colombiano.

La norma declarada inexequible buscaba que las empresas extranjeras tuvieran un domicilio en Colombia para el desarrollo de sus negocios, lo cual hubiera traído con ello la posibilidad de que no se aplicará la CISG, puesto que hubiera obligado a las empresas a abrir sucursales en el país para el desarrollo de sus negocios y así cumpliendo con los requisitos de la convención respecto al termino de “establecimiento” pues se cumpliría con los requisitos de permanencia para desarrollar negocios y con la autonomía que la ley misma le da a la creación de sucursales y sus representantes. La única forma de aplicar la convención en ese caso sería analizar la relación más estrecha de los posibles contratos y analizar si fue con la empresa en el extranjero o con la sucursal en el país.

El Oficio 100-141640 del 14 de julio de 2016, expedido por la Superintendencia de Sociedades, recalca que el domicilio social no constituye únicamente un requisito de constitución: es, además, un atributo esencial que otorga identidad nacional a la compañía y define a qué sistema jurídico queda sujeta. En otras palabras, el domicilio vincula a la sociedad con un ordenamiento legislativo concreto, determinando la normativa aplicable a su creación y funcionamiento. (*Superintendencia de Sociedades, Oficio 100-141640, 14 de julio de 2016*).

Lo anterior no imposibilita la creación de domicilios secundarios, pues estos son necesarios para el desarrollo de la empresa.

El artículo 28 del Código General del Proceso establece la competencia territorial de los jueces, en su numeral 5 establece lo siguiente: “En los procesos contra una persona jurídica es competente el juez de su domicilio principal. Sin embargo, cuando se trate de asuntos vinculados a una sucursal o agencia serán competentes, a prevención, el juez de aquel y el de esta.” (2012) acá nos damos cuenta de que, aunque la regla general para demandar a una sociedad es su domicilio principal, se tiene la posibilidad de hacer ante el juez donde se encuentren sus sucursales o agencias.

En conclusión, el análisis normativo y jurisprudencial del concepto de domicilio en el derecho colombiano permite entender su complejidad y las distintas formas en que una persona jurídica puede hacerse presente jurídicamente en un territorio. La existencia de domicilios principales y secundarios, así como la diferenciación entre sucursales y agencias, muestra que una sociedad puede operar en múltiples lugares, cada uno con efectos legales distintos.

5.3 MATRICES

La empresa Matriz es una empresa que cuenta con el poder de decisión de otras sociedades, donde también controlará la voluntad de esta. Se encuentran en el Código de Comercio y en la ley 222 de 1995, ley que subroga los artículos del código sobre las empresas matrices y subordinadas. Las empresas que se encuentran controladas por la empresa matriz se les llama subordinadas.

El artículo 26 de la mencionada ley subroga el artículo 260 del Código de Comercio, el cual define la subordinación de la siguiente manera:

“Una sociedad será subordinada o controlada cuando su poder de decisión se encuentre sometido a la voluntad de otra u otras personas que serán su matriz o controlante, bien sea directamente, caso en el cual aquélla se denominará filial o con el concurso o por intermedio de las subordinadas de la matriz, en cuyo caso se llamará subsidiaria.” (1995)

El control de dichas sociedades puede ser estructurado por intermedio de sociedades matrices, personas naturales. Lo que es improcedente es la fiducia como una controlante, pues los patrimonios autónomos no gozan de personalidad jurídica ni son sujetos de derecho que se les permita actuar autónomamente, como si sucede en el caso de las personas jurídicas y naturales. Lo anterior no ocurre con las subordinadas, pues deben ser personas jurídicas de carácter societario exclusivamente, pues el concepto de control dispuesto en la ley no resultaría adecuado a las participaciones en personas jurídicas de naturaleza no societaria, pues no tiene un carácter lucrativo. (Reyes, 2023, p 379-386)

La ley colombiana trae dos clases de sociedades subordinadas, las filiales en las cuales existe control directo por parte de la matriz y las subsidiarias en las cuales hay intermediación en el control, en donde aún la matriz mantiene el poder de decisión y donde se vale del concurso de otras entidades que también controla. (Reyes, 2023, p 383-398)

La mencionada subordinación se presume, siempre y cuando se cumpla con los requisitos mencionados en el artículo 261 del Código de Comercio. Para que se presuma se tendrá que cumplir con uno de los siguientes casos; que la empresa matriz posea el 50% o más de la sociedad, cuando tenga la posibilidad de emitir la mayoría mínima de los votos decisorios en la junta directiva o la asamblea y por último cuando la matriz “ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de administración de la sociedad”. (1971)

Es importante tener en consideración lo siguiente:

“Se debe aclarar, además, que la existencia de situación de control no se debe confundir con las sucursales de sociedades (sean nacionales o extranjeras), ya

que estas últimas, en los términos del estatuto comercial, son: "establecimientos de comercio abiertos por una sociedad, dentro o fuera de su domicilio, para el desarrollo de los negocios sociales o de parte de ellos" (Ley 410 de 1971), por lo que no constituye una persona jurídica independiente que esté sometida a la subordinación de una matriz o controlante" (Franco, Rey, 2017, p.4)

Las empresas matrices son utilizadas en el ámbito empresarial con el fin de permitir la optimización de la productividad, usando a las empresas subsidiarias podrán reducir los costos. Adicional a ello se facilita la especialización administrativa y funcional de las distintas sociedades que participan como matriz o subsidiaria. Se diversifica la actividad económica lo que produce un crecimiento económico. Con ella se logran tomas distintas fases de la cadena de producción o de distribución, y con ello contribuir a la cadena de valor del producto a un costo menor. Y también ayuda a que se disminuya la dependencia de terceros. (Reyes, 2023, p 379-380)

Las sociedades subordinadas aun poseen personería jurídica pero como lo menciona la Corte Constitucional en la sentencia C-510 de 1997 estas tienen una:

“pérdida de autonomía económica, financiera, administrativa y de decisión por parte de las sociedades filiales o subsidiarias, ya que, por definición, están sujetas a las determinaciones, directrices y orientaciones de la matriz y tienen con ella indudables vínculos que implican en la práctica la unidad de intereses y propósitos.” 1997

5.4 SUCURSALES

Están definidas en el artículo 263 del Código de Comercio el cual las define de la siguiente manera: “Son sucursales los establecimientos de comercio abiertos por una sociedad, dentro o fuera de su domicilio, para el desarrollo de los negocios sociales o de parte de ellos, administrados por mandatarios con facultades para representar a la sociedad” (1971) lo anterior implica la creación de un domicilio diferente al de la sociedad (Narváez, 2008, p 457) en donde se realizarán las actividades del objeto social de la compañía. Adicional a ello se tendrá a la cabeza un representante quien tiene la facultad de comprometer la responsabilidad de la sociedad y quien actuará como órgano de administración. (Narváez, 2008, p 457)

En el artículo siguiente del Código de Comercio se definen las agencias que a diferencia de las sucursales el administrador no tiene el poder de representarlas y por consiguiente el de vincular a la sociedad.

Las agencias y sucursales no son diferentes de la sociedad, solo hacen parte del conjunto de bienes de la sociedad, como se mencionó anteriormente forman el establecimiento de comercio, pues están en un lugar distinto del domicilio principal. A diferencia de las empresas subordinadas que están a cargo de una matriz, pues a pesar de estar en control son personas jurídicas.

La sucursal depende de otro, llamado principal o central y que opera en un lugar diferente. Adicional poseen el mismo nombre lo que ayuda a la unidad de la empresa. No posee capital propio, ni es posible separar la responsabilidad, pero se puede decir que tiene una cierta autonomía administrativa. (Narváez, 2008, p 457-458)

Tiene que ser inscrita en el registro mercantil y llevar una contabilidad separada a la sociedad principal que luego se incluirá en la última. Para su apertura el órgano social encargado se deberá reunir para determinar su ubicación, sus funciones y para la designación del administrador y sus atribuciones. (Narváez, 2008, p 458)

En la escritura que se constituye la sucursal si no se determinan las atribuciones al administrador (Gerente o Representante) deberá hacerse por escritura pública, el Código de Comercio en su artículo 114 nos establece que esa escritura “se registrará en la cámara de comercio correspondiente a los lugares de las sucursales” (1971) de no realizarse el mencionado poder y su respectivo registro, se entenderá que los administradores de las sucursales tiene la misma facultad para obligar a la sociedad en todos sus negocios. Por lo cual se tendría que remitirse a lo que dice el artículo 196 del Código de Comercio: “La representación de la sociedad y la administración de sus bienes y negocios se ajustarán a las estipulaciones del contrato social, conforme al régimen de cada tipo de sociedad.

A falta de estipulaciones, se entenderá que las personas que representan a la sociedad podrán celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad.

Las limitaciones o restricciones de las facultades anteriores que no consten expresamente en el contrato social inscrito en el registro mercantil no serán oponibles a terceros.” (1971)

Las sociedades extranjeras pueden desarrollar su actividad económica en el país de diferentes maneras. Una de ellas es a través de filiales las cuales son constituidas para formar una persona jurídica diferente a la sociedad que va a ser la empresa matriz de la filial. Y la otra de ellas es a través de la ya mencionada sucursal. (Narváez, 2008, p 460)

Si una sociedad extranjera abre un establecimiento u oficinas sola para prestar asesorías según el artículo 474 del Código de Comercio se considerarán como permanentes. Por lo cual se deberá crear una sucursal para su funcionamiento en la Nación.

Tanto las sucursales nacionales como extranjeras poseen características similares. La matriz y sucursal son una sola entidad jurídica, las pérdidas de las sucursales deben ser respaldadas por la matriz. No es un patrimonio distinto de la matriz. La sucursal tiene un radio de acción territorial. Pueden dar origen a contratos de preposición (Narváez, 2008, p 461).

Las diferencias entre las sucursales extranjeras y las nacionales es que a las primeras se aplican especialmente los artículos 484, 485 y 486 del Código de Comercio, y a las nacionales lo dispuesto en el artículo 45 de la ley 222 de 1995.

Las diferencias entre las dos es el régimen aplicable a las mismas, pues en el Código Comercio en sus artículos 469 y siguientes se establecen diferentes normas que las sucursales extranjeras deben seguir.

Entre las más destacadas se pueden encontrar que se deberá expresar que negocio se realizará, el monto del capital asignado a la sucursal, lugar del domicilio, plazo de la duración del negocio, designación de un representante con uno o más suplentes y la designación de un revisor fiscal.

5.5 AGENCIAS

Las agencias se encuentran establecidas en el artículo 264 del Código de Comercio el cual establece lo siguiente: “Son agencias de una sociedad sus establecimientos de comercio cuyos administradores carezcan de poder para representarla” (1971)

Son establecimientos que se confían a trabajadores los cuales tienen que desempeñar la función que les fue encomendada y quienes carecen de poder para representarla. (Narváz, 2008, p 459-460) adicional a lo anterior el artículo 842 del Código de Comercio menciona “Quién dé motivo a que se crea, conforme a las costumbres comerciales o por su culpa, que una persona está facultada para celebrar un negocio jurídico, quedará obligado en los términos pactados ante terceros de buena fe exenta de culpa.”(1971) lo cual brinda la posibilidad de que por los motivos anteriormente expuestos una empresa quede obligada por los negocios que se pudieron pactar por la persona encargada de la agencia.

El señor Hildebrando Leal López menciona que el estatuto mercantil vigente distingue entre los establecimientos de comercio abiertos por una sociedad según las facultades conferidas a sus administradores. (2012) Donde las agencias son unidades de negocio donde el encargado solo ejecuta órdenes sin tener poder de representación. Generalmente, el administrador de una agencia es un empleado en relación de dependencia con la sociedad o un mandatario sin facultad para comprometer jurídicamente a la empresa. Por otro lado, las sucursales, definidas en el artículo 263 del Código de Comercio colombiano, no son personas jurídicas independientes, sino extensiones de la empresa principal. No se las puede considerar subordinadas, como ocurre con las filiales o subsidiarias. Las sucursales comparten el mismo nombre de la empresa matriz, carecen de capital propio y responsabilidad separada, aunque tienen cierta autonomía administrativa.

En conclusión, la principal diferencia entre ambas es que la agencia no tiene poder de representación ni autonomía jurídica, mientras que la sucursal es una extensión de la empresa principal, con dependencia económica y jurídica, pero con relativa autonomía administrativa.

6. ARMONIZACIÓN CON LA LEY COLOMBIANA

Con los temas analizados se empiezan a evidenciar la relación de la palabra establecimiento en la CISG con la ley colombiana. Nos encontramos que la palabra se refiere a un lugar permanente con vocación de estabilidad donde se desarrolle la actividad comercial de la sociedad y que esta tenga un grado de independencia para celebrar los contratos. Sin permitir que los lugares temporales entren en la definición de establecimiento.

Lo primero que se evidencia es que el término establecimiento en la CISG no puede ser comparado al término establecimiento de comercio en Colombia, pues el segundo, como ya se mencionó, se refiere a un conjunto de bienes organizados de la empresa para el desarrollo de su actividad comercial y no a un lugar en específico, lo que determina que en Colombia todos los establecimientos (Place of businnes) según la definición de la CISG son parte del establecimiento de comercio de una empresa en Colombia, pero no todos los establecimientos de comercio cumplen con los requisitos de establecimiento definido en la CISG.

De acuerdo con lo anterior el establecimiento de comercio no puede ser confundido con lo que se define en la CISG sobre los establecimientos, confundir los términos puede generar errores al momento de definir la aplicabilidad de la CISG.

El termino establecimiento en la CISG tiene una relación más cercana al termino domicilio en Colombia, si bien es el lugar principal de la sociedad esta puede tener diferentes domicilios secundarios que a la luz de la CISG pueden ser considerados establecimientos.

Para la ayuda de la relación del término establecimiento en la CISG con el termino domicilio en Colombia nos encontramos con la Ley 1563 de 2012, la cual es la que regula el arbitraje tanto nacional como internacional en Colombia. Las leyes respecto del arbitraje internacional son basadas en la ley modelo de arbitraje internacional. Por su parte, la ley colombiana trae en ella un cambio respecto a la ley modelo en cuanto a la aplicabilidad en los arbitrajes internacionales. La ley modelo menciona que las partes deben tener sus “establecimientos” en estados diferentes, mientras que la ley colombiana menciona que para ser internacional las partes deberán tener sus domicilios en estados diferentes. El cambio mencionado no fue un cambio deseado en cuanto a cambiar la legislación, Juan Pablo Cárdenas nos menciona lo siguiente:

“La explicación del cambio de la expresión establecimiento por domicilio obedecería al hecho de que la ley colombiana se refiere al concepto de establecimiento de comercio, el cual tiene una noción específica que no corresponde al concepto de establecimiento empleado por la ley modelo” (2019, p. 146)

Por lo cual, se quiso mantener los criterios internacionales:

“la historia de la misma muestra que se quiso adoptar el concepto de establecimiento el criterio de la Convención de Viena sobre compraventa internacional. Esta solución de la ley modelo en materia de arbitraje busca la coherencia del régimen de derecho internacional privado, pues si una compraventa es internacional porque se celebra entre personas que tienen sus establecimientos en estados diferentes. Igualmente, el arbitraje que se adelanta para resolver una controversia sobre dicho contrato debe considerarse internacional” (Cárdenas, 2019, p. 147)

A partir de lo anterior, puede advertirse que el uso del término “domicilio” en la legislación colombiana sobre arbitraje internacional, en lugar de “establecimiento”, obedece a la diferencia conceptual existente entre este último y la figura del “establecimiento de comercio” en el derecho colombiano. En ese sentido, se prefiere el término “domicilio”, ya que ofrece una mayor coherencia con el significado que tiene “establecimiento” en el contexto del derecho internacional y, en particular, en el marco de la CISG.

En cuanto a las matrices y sus subordinadas el término establecimiento cumple con los requisitos que se han dispuesto por parte de la doctrina y la jurisprudencia para la determinación de lo que se considera un establecimiento en la CISG. Pues cada empresa matriz tendrá su domicilio, cumpliendo con el requisito de permanencia en un lugar donde desarrolle su actividad comercial. Además, tendrá su representante legal, quien será la persona encargada para adquirir derechos y obligaciones para la sociedad, cumpliendo con el requisito de autonomía que es necesario para cumplir con los criterios determinados por los doctrinantes y por los diferentes tribunales..

En el caso de las sociedades filiales será de la misma manera, la figura requiere que estas tengan su domicilio y su representante legal, quien es la persona autorizada para adquirir los derechos y obligaciones a nombre de la sociedad, éstas son sociedades diferentes a la empresa matriz. Y aunque tengan una pérdida de autonomía económica, financiera y administrativa, en la toma de decisiones estas pueden aun adquirir derechos y obligaciones a su nombre, con lo cual se cumpliría el requisito de autonomía que se requiere para la determinación del establecimiento. Teniendo siempre en consideración lo que se menciona en el artículo 10 de la CISG.

Las sucursales no son sociedades diferentes de aquellas empresas que las crean, pues estas son una extensión de la sociedad, que se utiliza para la ampliación de los negocios. La ley colombiana determina que son consideradas un domicilio secundario de la sociedad, en donde se tendrá que señalar un representante al momento de su creación. Esta persona funciona como administrador y también tendrá la facultad de adquirir derechos y obligaciones a nombre de la sociedad. Teniendo en cuenta lo anterior se está en evidencia que las sucursales cumplen con los requisitos necesarios para ser consideradas como un establecimiento a la luz de la CISG, pues tienen autonomía para celebrar o ejecutar los contratos, tienen una vocación de permanencia en el lugar y se utilizan para desarrollar la actividad comercial de la sociedad.

A diferencia de las sucursales las agencias no pueden ser consideradas un establecimiento a la luz de la CISG, pues como se ha mencionado estas no cuentan con la independencia necesaria para adquirir derechos y obligaciones a nombre de la sociedad. Como la ley lo establece la persona encargada está subordinada por la empresa que la crea y no tiene la facultad para comprometer a la sociedad.

Las sucursales y agencias son consideradas establecimientos de comercio, donde la principal diferencia radica en que la primera de ellas tiene la posibilidad de representar a la sociedad y la segunda carece de la facultad para adquirir derechos y obligaciones por parte de la sociedad. Con ello se evidencia la importancia de la distinción de la palabra establecimiento

que se establece en la CISG y el significado que le da la ley colombiana al establecimiento de comercio.

Teniendo en cuenta lo anterior las empresas matrices, filiales, subordinadas y las sucursales de estas cumplen con los requisitos que la doctrina y la jurisprudencia han determinado para la palabra establecimiento en la CISG. Adicional es importante tener en cuenta el artículo 10 de la CISG para la aplicación de la convención, pues se podrán tener diferentes establecimientos a la luz de la CISG, pero no será aplicable la convención si la relación más estrecha entre las partes ocurre entre establecimientos que se encuentren en el mismo estado contratante.

7. CONCLUSIONES

El concepto de “establecimiento” bajo la CISG ha sido interpretado por la jurisprudencia y la doctrina como el lugar desde donde una sociedad participa activamente en transacciones comerciales con cierta autonomía. No basta con la mera presencia de una oficina o representación; es esencial que el establecimiento tenga estabilidad y la capacidad de concluir o ejecutar contratos. Esto será esencial para determinar la aplicabilidad de la CISG, pues comprendiendo el concepto se tendrá una mayor certeza no solamente al momento de las disputas que de los contratos puedan surgir, sino también al momento de celebrar los contratos, conociendo con certeza la ley aplicable.

Además, se resalta que la interpretación del término "establecimiento" no se limita a la sede administrativa central de una empresa, sino que también puede incluir oficinas exteriores que operen con cierta independencia en la celebración de contratos. En esta línea, se mencionan varios casos jurídicos en los que los tribunales han determinado la aplicación de la CISG en función del establecimiento con la relación más estrecha con el contrato.

Teniendo en cuenta la definición dada por el tribunal en el caso **Walter V. General Kommerz** el término "establecimiento" se refiere a cualquier lugar desde el que se realice la participación en transacciones comerciales con terceros con cierta autonomía. No es necesario que ese lugar sea el centro de la actividad comercial ni que sea la sede de la dirección de la empresa. El establecimiento solo exige la ejecución de un mínimo de funciones reales dentro de la actividad empresarial. Entendiendo de igual manera que sucede si una empresa tiene múltiples establecimientos en distintos países, pues este tipo de figuras como las empresas matrices, filiales, subordinadas o las sucursales son usadas en el comercio para cumplir con los intereses de la sociedad. Para determinar cuál es la relación más estrecha de un establecimiento con el contrato, los tribunales analizan factores como el lugar de solicitud de órdenes de compra, el sitio de ejecución del contrato y el cumplimiento de las obligaciones para determinar cuál tiene la relación más estrecha con el contrato. Esto sin ser reglas específicas, pero que servirán de orientación para un tribunal al momento de analizar el caso en específico y así saber si puede ser aplicable la CISG o no.

Otra conclusión fundamental es la necesidad de armonizar la aplicación de la CISG con las legislaciones nacionales, como lo es la ley colombiana. Se destaca que el término "establecimiento" en la CISG no debe confundirse con "establecimiento de comercio" en el

derecho colombiano, ya que este último se refiere a un conjunto de bienes organizados para el desarrollo de la actividad comercial. En cambio, el concepto de "domicilio" en la legislación colombiana es más cercano al de "establecimiento" en la CISG.

La principal distinción entre agencias y sucursales radica en la capacidad de representación. Mientras que las sucursales pueden representar a la empresa principal y adquirir derechos y obligaciones en su nombre, las agencias carecen de esta facultad y dependen completamente de la empresa.

Las sucursales son una extensión de la sociedad y no poseen personería jurídica propia. Se consideran un "domicilio secundario" de la empresa, pero tienen autonomía para ejecutar contratos y desarrollar actividades comerciales. Por otra parte, las agencias, en cambio, no cuentan con autonomía para adquirir derechos u obligaciones en nombre de la empresa, por lo que no será posible considerarlas un establecimiento a la luz de la CISG.

Lo anterior da un parámetro más claro para saber que se considera un establecimiento en la CISG, con ello se puede tener certeza de cuando se deberá aplicar la convención en lo contrato de compraventa internacional de mercaderías. También se revelan los parámetros para cuando una parte tiene más de un establecimiento y que se debe hacer esos casos. Los jueces analizan circunstancias conocidas o previstas antes o al momento de la celebración del contrato, como el lugar desde en el cual se ejecuta el contrato, se recogen los bienes o se desarrollan las principales actividades, también se tomarán en cuenta los lugares donde se presentaron facturas, ordenes de compras, o todo tipo de información que ayude a determinar el lugar de que tenga una mayor relación con el contrato.

El término "establecimiento" es fundamental para la determinación de la aplicabilidad de la CISG. A partir de su definición, es posible analizar en qué casos se cumplen, o no, los requisitos establecidos por la Convención. De igual manera, resulta clave identificar cuál es el establecimiento con la relación más estrecha con el contrato al momento de evaluar su aplicación.

Un ejemplo de esto sería el siguiente: una compañía A, domiciliada en Estados Unidos, celebra un contrato con una empresa B, también domiciliada en Estados Unidos. Sin embargo, la empresa B tiene una sucursal en Colombia, la cual fue la que celebró el contrato y donde se llevó a cabo la entrega de las mercaderías. En este caso, aplicaría la CISG, ya que la relación más estrecha con el contrato se dio con la sucursal ubicada en Colombia.

Este ejemplo evidencia cómo la definición del término "establecimiento" nos permite determinar la aplicabilidad de la Convención. Asimismo, resalta la importancia de identificar correctamente la relación más estrecha con el contrato. Si dicha relación no incluyera a la sucursal, como en el ejemplo, la CISG no aplicaría, ya que ambas empresas tendrían su establecimiento en el mismo Estado contratante.

En cuanto a la aplicación de la CISG los tribunales deberán tener en consideración lo que se entiende por establecimiento, para poder determinar cuál será la ley aplicable, si lo será la CISG o si no se cumplen las condiciones y será otra ley. Como se demostró no será suficiente definir el termino establecimiento sino entender además la relación más estrecha que se tiene en el contrato de acuerdo con el artículo 10, pues será posible que a pesar de que se esté en la definición de establecimiento de la CISG la relación más estrecha sea con un establecimiento que se encuentre en el mismo estado contratante de las partes, lo que no permitiría su aplicación por no cumplir con el artículo 1 de la CISG.

8. REFERENCIAS

Alarcón Lora, A. A. (2023). *Sociedades Comerciales: Análisis Jurídico Del Régimen Empresarial Colombiano*. Universidad Libre, p 114-115.

C. d. P. Ltda v. I.F. Limited, No. 10.96.00029 (Tribunale d'Appello Lugano, Dec. 15, 1998). Recuperado de: <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-december-15-1998-tribunale-dappello-appellate-court-c-d-p-ltda-v-if-limited>

Calvo, A.-L. (1998). *La Compraventa Internacional De Mercaderías Comentario De La Convención De Viena*. Ed. Civitas S.A. p 45-147.

Cárdenas, M. (2019). *Módulo Arbitraje Nacional E Internacional*. Confederación colombiana de cámaras de comercio, p 143-152.

Caron, D. D., & Caplan, L. M. (2013). *The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary*. Oxford University, p 1-24.

Castro De Cifuentes, M. (2021). *Derecho Comercial: Actos De Comercio, Empresas, Comerciantes Y Empresarios, editorial temis, segunda edición, p 109-159*

Rodríguez, M. , Castellani, L., & Emery, C. (2018). *Contratación Internacional. Tratados E Instrumentos Normativos*. Universidad Externado De Colombia. P- 95-130

Ley 84 de 1873. Código Civil. 31 de mayo de 1873.

Código de Comercio de Colombia, Decreto 410 de 1971, 1971. Ley 1564 de 2012. Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones. 12 de julio de 2012.

Convención De Las Naciones Unidas Sobre Los Contratos De Compraventa Internacional De Mercaderías. (1980). Naciones Unidas.

Cook, S. (2019-2020). Practical Considerations In Opting-in (Or Not) The CISG. *Journal Of Law And Commerce*, 38(113), 113-122. https://cisg-online.org/files/commentfiles/cook_practical-consideration-opting-out.pdf

Corte Constitucional. *Sentencia C-529 De 2000*. Magistrado Ponente. Antonio Barrera Carbonell.

Corte Suprema de Justicia. MP. Arturo Solarte Rodríguez. (2009, 18 de diciembre). Radicado 41001-3103-004-1996-09616-01

Corte Suprema de Justicia. MP. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo. *AC1419-2022*. 7 de abril de 2022.

Cour de Cassation, Chambre civile 1, 4 janvier 1995, N° de pourvoi: 92-16993 (France)

Dimatteo, L. A. (2005). *International Sales Law: A Critical Analysis Of CISG Jurisprudence*. Cambridge University Press.p 1-31

Ferrari, F. (1994). Uniform Interpretation Of The 1980 Uniform Sales Law. *Georgia Journal Of International And Comparative Law*, 24, 183–208.

Ferrari, F. (1994). Autonomous Interpretation Versus Homeward Trend Versus Outward Trend In CISG Case Law. *Georgia Journal Of International And Comparative Law*, 24, 217–256.

Franco, J., & Rey, D. (2017). *El control societario en colombia: la internacionalización de filiales Y subordinadas por los grupos empresariales. Análisis económico del derecho*, 59–81.

Larroumet, C., Oviedo J & Galán R. (2003). *Compraventa Internacional De Mercaderías: Comentarios A La Convención De Viena De 1980*. Pontificia Universidad Javeriana, p 153-220 & 271-314

Leal Pérez, H. (2025). *Código De Comercio Anotado* (42^a ed.). Edileyer.

Ley 518 De 1999. Por medio de la cual se aprueba la "convención de las naciones unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías", hecha en viena el once (11) de abril de mil novecientos ochenta (1980).

Madrinán De La Torre, R. E., & Prada Márquez, Y. (2018). *Principios De Derecho Comercial* (12^a ed.). Editorial Temis. P 193.

Narváez, J. I. (2008). *Teoría General De Las Sociedades*. Legis editores S.A. décima edición, p 457-466

Naciones Unidas. (2012). *Compendio De Jurisprudencia Relativa A La Convención De Las Naciones Unidas Sobre Compraventa Internacional De Mercaderías*, p 3-18, 47-72 & 80-81

Oficio 100-141640 de 14 de julio de 2016. Superintendencia de Sociedades.

Oficio 220-048301 de 2 de octubre de 2007. Superintendencia de Sociedades.

Oficio 220-049327 de 10 de octubre de 2007. Superintendencia de Sociedades.

Oliva Blázquez, F. (2002). *Compraventa internacional de mercaderías: ámbito de aplicación del convenio de viena de 1980*. Tirant lo blanch, p 120-128.

Organic Juice Case, No. HG.2010.421-HGK (Handelsgericht St. Gallen, June 14, 2012). Recuperado de: <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/switzerland-handelsgericht-commercial-court-aargau-17>

Oviedo Albán, J. (2004). Aplicación Directa De La Convención De Naciones Unidas Sobre Los Contratos De Compraventa Internacional De Mercaderías. *Revista De Derecho Internacional Y Del MERCOSUR*, 73–94. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/internationallaw/article/view/14110/11370>

Perović Vujačić, J. (2022). *Contracts For The International Sale Of Goods: A Comparative Review Of The Solutions Of The UN Convention On The International Sale Of Goods And The Serbian Law Obligations*, p 173-176.

Piltz, B. (1998). *Compraventa Internacional: Convención De Viena Sobre Compraventa Internacional De Mercaderías De 1980*. Astrea, p 21-40

Reyes, F. (2020). *Derecho Societario*, Editorial Temis S.A. cuarta edición, p 193 & 379-445.

Larry A. DiMatteo (2005) *International sales law a critical analysis of CISG jurisprudence*. Cambridge University, p 1-13,& 19-31,

Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto 02055060 de 9 de agosto de 2002.

United Nations Commission On International Trade Law (UNCITRAL). (2016). *UNCITRAL Digest Of Case Law On The United Nations Convention On Contracts For The International Sale Of Goods (2016 Edition)*. https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/cisg_digest_2016.pdf

Vásquez, T. (2000). *Compraventa Internacional De Mercaderías, Una Visión Jurisprudencial*. Ed Elcano Navarra, p 67.

Zuppi, A., & Garro, A. (1990). *Compraventa Internacional De Mercaderías*. La Rocca, p 55-67 & 88-90