



Asamblea General

Distr. general
10 de febrero de 2006
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**
39º período de sesiones
Nueva York, 19 de junio a 7 de julio de 2006

Informe del Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales acerca de la labor de su noveno período de sesiones (Nueva York, 30 de enero a 3 de febrero de 2006)

Índice

| | <i>Párrafos</i> | <i>Página</i> |
|--|-----------------|---------------|
| I. Introducción | 1 | 2 |
| II. Organización del período de sesiones | 2-7 | 2 |
| III. Deliberaciones y decisiones | 8 | 3 |
| IV. Preparación de una guía legislativa sobre las operaciones garantizadas | 9-96 | 3 |
| Capítulo V. Eficacia de la garantía real frente a terceros (A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.3, recomendaciones 35 a 57 ter) | 9-57 | 3 |
| Capítulo VI. Prelación de la garantía real sobre los derechos de demandantes concurrentes (A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.4, recomendaciones 58 a 85) | 58-93 | 14 |
| Capítulo X. Mecanismos de financiación de adquisiciones (A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.5, recomendaciones 125 a 135) | 94-96 | 21 |
| V. Labor futura | 97 | 22 |



I. Introducción

1. En su actual período de sesiones, el Grupo de Trabajo VI prosiguió su labor de preparación de una guía legislativa sobre las operaciones garantizadas con arreglo a una decisión adoptada por la Comisión en su 34º período de sesiones, en 2001¹. La decisión de la Comisión de emprender la labor sobre el régimen de los créditos garantizados se adoptó ante la necesidad de estatuir un régimen legal eficiente que eliminara los obstáculos jurídicos impuestos a los créditos garantizados y que pudiera así repercutir favorablemente en la oferta de crédito financiero y en su costo².

II. Organización del período de sesiones

2. El Grupo de Trabajo, que estuvo integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su noveno período de sesiones en Nueva York del 30 de enero al 3 de febrero de 2006. Al período de sesiones asistieron los representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Argelia, Argentina, Austria, Bélgica, Camerún, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia, Guatemala, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Jordania, Kenya, Madagascar, México, Nigeria, Pakistán, Polonia, República Checa, República de Corea, Sri Lanka, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Tailandia, Túnez, Turquía, Uganda y Zimbabwe.

3. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Filipinas, Guinea, Irlanda, Malasia y Panamá.

4. Asistieron también al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Sistema de las Naciones Unidas*: Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional y Organización Mundial de la Propiedad Intelectual; y

b) *Organizaciones intergubernamentales*: Comisión Europea; y

c) *Organizaciones no gubernamentales internacionales invitadas por la Comisión*: *American Bar Association*, Asociación de Propietarios Europeos de Marcas Registradas, Asociación Europea de Estudiantes de Derecho, *Association of the Bar of the City of New York*, Cámara de Comercio Internacional, Centro de Estudios Jurídicos Internacionales, Centro Nacional de Investigaciones Jurídicas para el Libre Comercio, *Commercial Finance Association*, Federación Internacional de Profesionales en materia de Insolvencia, *Forum for International Commercial Arbitration*, Grupo de Trabajo Internacional sobre Garantías Reales en Europa, Instituto Max Planck de Derecho Extranjero y Derecho Internacional Privado, *International Law Institute*, International Trademark Association y Liga de la Industria Independiente de Cine y Televisión.

5. El Grupo de Trabajo eligió a los siguientes miembros de la Mesa:

Presidenta: Sra. Kathryn SABO (Canadá)

Relator: Sr. Pornchai ASAWAWATTANAPORN (Tailandia)

6. El Grupo de Trabajo tuvo a su disposición los siguientes documentos: A/CN.9/WG.VI/WP.21 y adiciones 1 a 2 (Recomendaciones), A/CN.9/WG.VI/WP.22 (Antecedentes), A/CN.9/WG.VI/WP.22/Add.1 (Introducción y objetivos clave) y A/CN.9/WG.VI/WP.24 y adiciones 1 a 5 (Recomendaciones revisadas).

7. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Apertura del período de sesiones y calendario de reuniones.
2. Elección de la Mesa.
3. Aprobación del programa.
4. Preparación de la guía legislativa sobre las operaciones garantizadas.
5. Otros asuntos.
6. Aprobación del informe.

III. Deliberaciones y decisiones

8. El Grupo de Trabajo examinó las recomendaciones que figuraban en los capítulos V (Eficacia de la garantía real frente a terceros), VI (Prelación) y X (Mecanismos de financiación de las compras). En el capítulo IV, que figura a continuación, se consignan las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo. Se pidió a la Secretaría que revisara las recomendaciones correspondientes a esos capítulos para que quedaran plasmadas en ellas las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo.

IV. Preparación de una guía legislativa sobre las operaciones garantizadas

Capítulo V. Eficacia de la garantía real frente a terceros (A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.3, recomendaciones 35 a 57 ter)

Finalidad

9. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la sección relativa a la finalidad.

Recomendación 35 (métodos generales para lograr la eficacia frente a terceros de las garantías reales)

10. Se convino en que se suprimieran las palabras “o que vaya a constituirse”, que figuraban entre corchetes en la parte introductoria de la recomendación 35, dado que una garantía real que no fuera eficaz ni siquiera entre las partes en el acuerdo de garantía tampoco lo podría ser frente a terceros (la cuestión de si una garantía registrada con anterioridad gozaría de prelación a partir del momento de su inscripción aun cuando todavía no hubiera sido constituida en el momento de la inscripción se consideró una cuestión de prelación que se examinaría más adelante).

11. Se convino asimismo en que se reformulara el párrafo b) de modo que se hiciera hincapié en la desposesión del otorgante, y no en la entrega de la posesión de los bienes por el otorgante al acreedor garantizado. Se observó que, a fin de evitar la apariencia de un título no gravado por parte del otorgante, el elemento importante era la desposesión del otorgante. Se señaló también que la entrega de la posesión podía ser efectuada no sólo por el otorgante sino también por otra persona, como el fabricante de los bienes. Además, se observó que la entrega de la posesión era suficiente no sólo si era efectuada en beneficio del acreedor garantizado sino también a sus agentes o empleados, así como a personas como un encargado independiente de almacén que reconocieran que tomaban posesión de los bienes en beneficio del acreedor garantizado.

12. Además, se convino en que se sustituyeran las palabras “sólo será eficaz si” por las palabras “surtirá efecto cuando”, a fin de evitar la consecuencia de que una garantía real pudiera surtir efecto frente a todas las partes incluso antes de quedar constituida. También se convino en insertar la conjunción “o” después del párrafo a), de modo que se indicara que el párrafo b) constituía otra opción para lograr la eficacia frente a terceros.

13. Durante el debate se sugirió que una garantía real sobre la que se hubiera inscrito una notificación en el registro general de garantías reales antes de ser constituida (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.3, recomendación 54) fuera eficaz frente a terceros únicamente si hubiera quedado constituida en un determinado plazo posterior a la inscripción. Si bien algunas delegaciones apoyaron esa sugerencia, se objetó que, si una garantía real no estaba constituida, el otorgante podría obtener la cancelación de la inscripción, incluso mediante un procedimiento sumario (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.3, recomendación 57).

Recomendaciones 35 bis y 36 (métodos especiales para lograr la eficacia de garantías reales frente a terceros)

14. El Grupo de Trabajo convino en que se reformulara la recomendación 35 bis a fin de separar los métodos especiales, que eran métodos exclusivos para lograr la eficacia frente a terceros, de los métodos especiales que se aplicaban además de la inscripción en el registro general de garantías reales. Con respecto al párrafo d) se objetó que podría haber una dicotomía entre la entrega de la posesión del documento negociable y la de los bienes abarcados por el documento, lo cual podría resultar problemático. El Grupo de Trabajo aplazó el examen de esta cuestión hasta que tuviera la oportunidad de examinar las recomendaciones 39 y 40 (véanse los párrafos 20 y 21 *infra*).

15. Se expresaron opiniones divergentes sobre si una garantía real que no fuera una garantía para el pago de una compra sobre bienes de consumo debería surtir efecto frente a terceros automáticamente a partir de su constitución. Según una opinión, ese efecto automático no sería apropiado, pues la falta de transparencia podría repercutir negativamente en la oferta y en el costo del crédito. Según otra opinión, la eficacia automática frente a terceros a partir de la constitución de la garantía real sería apropiada, al menos en lo que respecta a las garantías reales no destinadas a financiar la compra de bienes de consumo de escaso valor, que debido a ese escaso valor y a su poca importancia como fuente de crédito tal vez no justificaran la inscripción. Tras deliberar, se convino en que se agregara al texto entre corchetes una recomendación que se estudiaría ulteriormente por la que se

previera la eficacia automática frente a terceros de las garantías reales no destinadas a financiar una compra de bienes de consumo de poco valor que no estuvieran sujetos a inscripción de la titularidad ni a sistemas de certificación de titularidad.

16. Se sugirió que se suprimiera la recomendación 36 por estimarse que reafirmaba la regla evidente de que si un mismo acuerdo de garantía englobaba distintos tipos de bienes, deberían aplicarse diferentes métodos para lograr la eficacia frente a terceros. Esta sugerencia fue objeto de críticas. En general se consideró que la recomendación 36 aclaraba útilmente una cuestión que podía resultar confusa en muchos ordenamientos jurídicos.

Recomendaciones 37 y 37 bis (eficacia de otros derechos frente a terceros)

17. Si bien se respaldó en general el contenido de la recomendación 37, se convino en que el proyecto de guía estableciera desde un buen principio que las recomendaciones sobre garantías reales eran también aplicables a las cesiones puras y simples y en que, por consiguiente, las referencias al “otorgante” eran equiparables a referencias al “cedente”, toda referencia a un “acreedor garantizado” podía equipararse también a una referencia al “cesionario” y en que toda referencia a una “garantía real” también se entendía como “derecho del cesionario”.

18. El Grupo de Trabajo convino en que se suprimiera la recomendación 37 bis y que en el comentario se analizara la posibilidad de hacer extensivo el sistema de inscripción registral a los derechos de los arrendadores o consignadores, destacando los beneficios económicos que podría reportar ese enfoque. Según la opinión general, si bien el comentario podría abordar la posibilidad de que el derecho aplicable a los arrendamientos y a las remesas podría prever que los derechos de los arrendadores o de los consignadores estuviera sujeta a inscripción registral, una recomendación del tenor de la recomendación 37 bis tal vez trascendería el ámbito del régimen de las operaciones garantizadas. Se observó que ese enfoque era más acorde con la naturaleza de la recomendación 37 bis, que estaba formulada como una opción para los Estados, más que como una recomendación (como lo indicaba la utilización de la forma verbal “puede” en vez de “debería”).

Recomendación 38 (eficacia frente a terceros de una garantía real sobre bienes corporales mediante la entrega de la posesión al acreedor garantizado)

19. De conformidad con lo decidido respecto de la recomendación 35 b) (véase el párrafo 11 *supra*), el Grupo de Trabajo convino en que se reformulara la recomendación 38 de modo que se centrara en la desposesión del otorgante, más que en la entrega de la posesión al acreedor garantizado por el otorgante. También se convino en que se revisara el texto que figuraba entre corchetes para explicar que debería haber una verdadera desposesión, lo cual ocurriría en el caso de que los bienes gravados estuvieran en posesión del acreedor garantizado o de uno de sus agentes o empleados o de un almacén independiente que reconociera que retenía la posesión en nombre del acreedor garantizado. Se observó que ese texto podría insertarse en el lugar apropiado de las recomendaciones o de las definiciones, de modo que fuera aplicable a todo el proyecto de guía.

Recomendaciones 39 (eficacia frente a terceros de una garantía sobre un documento negociable) y 40 (eficacia frente a terceros de una garantía real sobre bienes comprendidos en un documento o título negociable)

20. El Grupo de Trabajo convino en que se fusionaran las recomendaciones 39 y 40, ya que, en la práctica, abordaban la misma cuestión (es decir, la eficacia frente a terceros de una garantía real sobre un documento negociable de titularidad y sobre los bienes abarcados por dicho documento). También se convino en que se suprimiera la primera frase de la recomendación 39, pues en ella se reiteraba la regla general de las recomendaciones 35 b) y 38, que serían aplicables en cualquier caso a menos que se dispusiera otra cosa.

21. Se expresaron opiniones divergentes sobre la cuestión de si una garantía real sobre bienes abarcados por un documento negociable de titularidad debería surtir efecto frente a terceros durante el período en que los bienes estuvieran amparados por el documento mediante la entrega de la posesión del documento o también mediante la entrega de la posesión de los bienes. Según una opinión, el hecho de disponer que una garantía real podría ser eficaz frente a terceros mediante la entrega de la posesión de los bienes (y no del documento) mientras los bienes estuvieran amparados por el documento podría minar la fiabilidad y la negociabilidad del documento. Según otra opinión, con este enfoque se reconocería de hecho que la entrega de la posesión de los bienes constituía un método para lograr la eficacia frente a terceros, que sería útil si no se produjera la entrega del documento o si los bienes ya no estuvieran amparados por el documento. Se observó que ese enfoque no minaría la negociabilidad del documento, siempre y cuando una garantía real que se hiciera eficaz frente a terceros mediante la entrega de la posesión del documento tuviera prelación sobre una garantía real que lo consiguiera mediante la entrega de la posesión de los bienes (tal como se dispone en la recomendación 74 de A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.4, recomendación 80). Tras deliberar, se convino en que el texto de la recomendación 40, que trata de la eficacia frente a terceros lograda durante el período en que los bienes estuvieran amparados por el documento mediante la entrega de la posesión de los bienes (y no del documento), figurara entre corchetes con miras a que el Grupo de Trabajo reexaminara la cuestión ulteriormente.

Recomendación 40 bis (eficacia frente a terceros de una garantía real sobre bienes muebles respecto de los cuales exista un registro especializado de titularidad o un sistema de certificación de titularidad)

22. El Grupo de Trabajo en general estuvo de acuerdo con el contenido de la recomendación 40 bis. En respuesta a una pregunta sobre si el párrafo c) era redundante, pues reiteraba la regla general enunciada en la recomendación 35 a), se observó que, de no figurar el párrafo c) en el texto, tal vez no quedara claro que la eficacia frente a terceros podía lograrse mediante la inscripción en el registro general de garantías reales, a menos que ello se especificara claramente en las recomendaciones 35 y 35 bis. En respuesta a otra pregunta, relativa a la cuestión de si los métodos establecidos en la recomendación 40 bis eran exclusivos, se señaló que la cuestión debería dejarse en manos de legislación especial que regulara la inscripción registral de la titularidad y los certificados de titularidad. Durante el debate se sostuvo que tal vez habría que ajustar la recomendación 40 bis para que fuera aplicable a las garantías reales sobre derechos de propiedad intelectual. El

Grupo de Trabajo convino en que la Comisión tendría que decidir la forma en que se abordarían los derechos de propiedad intelectual.

Recomendación 41 (eficacia frente a terceros de las garantías reales sobre el derecho a cobrar el producto de promesas independientes)

23. Se convino en que la recomendación 41 (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.2, recomendación 49) fuera examinada conjuntamente con las otras recomendaciones que regulaban las garantías reales sobre derechos a cobrar el producto de una promesa independiente (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.2).

Recomendaciones 42 y 43 (eficacia frente a terceros de las garantías sobre cuentas bancarias)

24. Se convino en que el párrafo a) de la recomendación 42 relativo a la inscripción de una notificación en un registro general de garantías reales, reiteraba la regla general enunciada en la recomendación 35 a), por lo que debería suprimirse.

25. Si bien en el Grupo de Trabajo hubo acuerdo general sobre el contenido de la recomendación 43, se observó que convendría reexaminar la identificación del bien gravado, pues no se trataba de la cuenta bancaria propiamente dicha sino de una reclamación de pago con cargo a dicha cuenta (véase el párrafo 88 *infra*). El Grupo de Trabajo convino también que los derechos del banco depositario, abordados en la nota posterior a la recomendación 43, también deberían analizarse en ese contexto.

Recomendación 44 (eficacia frente a terceros de las garantías reales sobre el producto)

26. Se formuló una serie de objeciones. Una de ellas consistía en que con la eficacia automática frente a terceros de las garantías reales sobre el producto de bienes gravados (es decir, sin una descripción del producto en la notificación inscrita o sin la notificación adicional cuando nace el producto) se podría llegar al resultado de que los terceros no fueran avisados de la garantía real preexistente sobre los bienes gravados (por ejemplo, cuando los bienes gravados fueran existencias y el producto, créditos por cobrar). A fin de paliar ese problema, se sugirió que se suprimiera el párrafo a), de modo que, en virtud de la regla que quedaba en la recomendación 44 el acreedor garantizado dispusiera de un período durante el cual pudiera adoptar toda medida necesaria para dar eficacia frente a terceros a una garantía real sobre el producto. Esta propuesta suscitó apoyo y oposición a la vez. En apoyo de la propuesta se argumentó que como a fin de que el registro cumpliera su función de dar un aviso suficiente a los terceros, la notificación debería incluir una descripción razonable del producto, salvo si se trataba de dinero, títulos negociables, documentos negociables o cuentas bancarias. Se observó que, de no ser así, las partes deberían indagar fuera del registro para averiguar si existían garantías reales. También se sostuvo que la eficacia automática de una garantía real sobre el producto frente a terceros podía eliminar la competencia entre prestamistas, puesto que el prestamista que tuviera una garantía real sobre los principales bienes del otorgante dispondría de una garantía real sobre todos los bienes que fueran producto de esos bienes principales, lo cual podría tener repercusiones negativas en la oferta y en el costo del crédito financiero.

27. En contra de la propuesta, se observó que los terceros supondrían normalmente que los bienes sobre los que constituyeran una garantía real podrían estar sujetos a otras garantías reales sobre el producto y realizarían en cualquier caso una búsqueda (“diligencia debida”) para asegurarse de que el otorgante tenía derechos sobre los bienes gravados. Se señaló asimismo que el hecho de requerir una medida adicional para hacer extensiva la eficacia frente a terceros a las garantías reales sobre el producto obligaría al acreedor garantizado a supervisar todos los actos del otorgante en relación con los bienes gravados a fin de lograr que sus garantías reales sobre el producto fueran eficaces frente a terceros. Además, se sostuvo que en casos en que, por ejemplo, se vendiera el inventario y las existencias adoptaran ulteriormente la forma de créditos por cobrar, títulos negociables y fondos en una cuenta bancaria, los participantes en el mercado supondrían normalmente que la garantía real sobre todos los productos serían automáticamente eficaces frente a terceros sin necesidad de medidas suplementarias. A este respecto, se sugirió que en el párrafo b) se agregaran los créditos por cobrar a la lista de bienes con respecto a los cuales una garantía real sobre el producto fuera automáticamente eficaz frente a terceros. Esta sugerencia recibió un apoyo suficiente.

28. Frente al párrafo a) se formuló otra objeción consistente en que no era apropiado porque trataba de modo diferente la inscripción en el registro general de garantías reales y la inscripción en registros especializados de titularidad, si bien en ambos casos los terceros eran avisados de la posible existencia de garantías reales. A fin de paliar el problema, se sugirió que en el párrafo a) se incluyera también una referencia a la eficacia frente a terceros mediante la inscripción en un registro especializado de titularidad. Esta sugerencia obtuvo un apoyo suficiente.

29. Otra reserva que se expresó en relación con la recomendación 44 era que no dejaba suficientemente claro si podía restablecerse la eficacia frente a terceros si el acreedor garantizado que no hubiera adoptado las medidas necesarias para que su garantía sobre los bienes gravados originales o sobre su primer producto fueran eficaces frente a terceros adoptara subsiguientemente todas las medidas necesarias para que su garantía real en productos subsiguientes fuera eficaz frente a terceros. A fin de paliar ese problema, se sugirió que se revisara la recomendación 44 para tener en cuenta esta cuestión. Si bien se expresó la opinión de que la eficacia frente a terceros vencida quedaba permanentemente perdida, prevaleció la opinión de que el acreedor garantizado podía restablecer la eficacia frente a terceros. Un gran número de delegaciones consideró que este enfoque se ajustaría a la regla sugerida en la nota posterior a la recomendación 65 (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.4) conforme a la cual la prelación se retrotraería al momento en que la eficacia frente a terceros fuera restablecida.

30. En respuesta a la pregunta de si era necesario adoptar una medida especial para dar eficacia a una garantía real frente a terceros sobre el producto cuando la garantía real sobre los bienes gravados originales hubiera adquirido eficacia frente a terceros mediante la desposesión del otorgante, se señaló que, en virtud del texto restante de la recomendación 44, el acreedor garantizado podía hacer valer su derecho sobre el producto frente a terceros adoptando cualquier medida necesaria en virtud de la recomendación 35 o de la recomendación 35 bis en un determinado plazo posterior al nacimiento del producto.

31. Durante el debate se afirmó que el Grupo de Trabajo debería tener presente que el objetivo general del proyecto de guía era promover la oferta de crédito garantizado, en particular en los países en desarrollo y en los países con economías en transición, y no redactar un análisis de derecho comparado entre los ordenamientos nacionales de los países desarrollados.

32. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisara la recomendación 44 presentando opciones relativas a la eficacia automática frente a terceros de garantías reales sobre el producto, teniendo en cuenta las sugerencias formuladas y las opiniones expresadas.

Recomendaciones 45 y 46 (eficacia frente a terceros de las garantías reales sobre bienes inmuebles por destino)

33. Se formularon varias sugerencias. Concretamente se propuso que se suprimiera la primera frase de la recomendación 45 por estimarse que repetía la regla general del cumplimiento requerido de las medidas para la eficacia frente a terceros una segunda vez, después de que los bienes corporales se hubieran convertido en bienes inmuebles por destino. Esta sugerencia no recibió suficiente apoyo. Según otra propuesta, para que una garantía real sobre un bien inmueble por destino adquiriera eficacia frente a terceros, debería registrarse una notificación en el registro inmobiliario. Esta sugerencia fue objeto de críticas. Se argumentó que, si bien habría que preservar la integridad de los registros inmobiliarios mediante reglas de prelación apropiadas, no había ningún motivo para privar de eficacia frente a terceros a una garantía real respecto de la cual se hubiera registrado una notificación en el registro general de garantías reales. También se sugirió que se revisara la recomendación 45 para dejar claro que la inscripción en el registro general de garantías reales o, en su caso, en el registro inmobiliario, debería ser suficiente para que una garantía real tuviera eficacia frente a terceros. Esta propuesta recibió un apoyo suficiente en el Grupo de Trabajo. En cuanto a la redacción, se sugirió que se suprimieran las referencias a los títulos negociables y a los documentos negociables, dado que esos tipos de bienes no podían ser bienes inmuebles por destino (véase el párrafo 92 *infra*). Tras deliberar, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisara la recomendación 45 teniendo en cuenta las opiniones expresadas y las sugerencias formuladas.

Recomendación 46 (eficacia frente a terceros de garantías reales sobre masas de bienes o de producto)

34. En el Grupo de Trabajo se estuvo en general de acuerdo con el contenido de la recomendación 46.

Recomendación 47 (eficacia frente a terceros de garantías reales sobre masas de bienes o de producto)

35. Se expresaron opiniones divergentes sobre si una garantía real sobre un bien gravado que tuviera eficacia frente a terceros debería seguir teniéndola cuando el bien pasara a formar parte de una masa de bienes o producto. Según una opinión, al igual que en el caso del producto (véase el párrafo 27 *supra*), no debería requerirse ninguna medida suplementaria para preservar la eficacia de la garantía real sobre la masa o el producto resultante, dado que las partes en el comercio esperarían que los bienes gravados se convirtieran en la masa o en el producto (por ejemplo, se

supondría que las existencias se venderían y se convertirían en créditos por cobrar, cheques y fondos en una cuenta bancaria, del mismo modo que la harina y el azúcar podían convertirse en galletas). Según otra opinión, si no se adoptaba ninguna medida suplementaria para dar eficacia frente a terceros a la garantía sobre la masa o el producto, los terceros tal vez no dispusieran de ningún medio para cerciorarse de que el bien gravado original era efectivamente parte de una masa o del producto. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo convino en que se reformulara la recomendación de modo que reflejara ambas opciones y que pudiera examinarse ulteriormente.

36. Se convino también en que la garantía real sobre el bien gravado original que fuera eficaz frente a terceros no daba lugar a una garantía real sobre toda la masa de bienes o del producto sino a una parte proporcional de la masa de bienes o del producto. El Grupo de Trabajo convino en que en la recomendación 47 se hiciera una referencia a la proporcionalidad que ya figura en la recomendación 32 (A/CN.9/WG.VI/WP.21) relativa a la constitución de una garantía real sobre una masa de bienes o el producto. En cuanto a la redacción se sugirió que se suprimieran las palabras después de la coma y que se sustituyeran por “la garantía real que nazca así conforme a la recomendación 32 conservará su eficacia” o “que nazca en virtud de la recomendación 32 será eficaz frente a terceros”.

Recomendación adicional sobre la eficacia frente a terceros de las garantías reales sobre derechos personales o reales que garantizan o respaldan créditos cedidos

37. El Grupo de Trabajo convino en que se agregara al texto una nueva recomendación que tratara de la eficacia frente a terceros de una garantía real sobre derechos personales o reales que garanticen o respalden créditos por cobrar cedidos (véase A/CN.9/WG.VI/WP.21, recomendación 16 a)).

Recomendación 48 (características de un registro general de garantías reales)

38. Con respecto al párrafo a), el Grupo de Trabajo convino en que se agregaran las palabras “indicando la posibilidad de la existencia de una garantía real”, en la primera frase, a fin de reflejar exactamente la posición de que la notificación inscrita no constituía la garantía real sino que avisaba a los terceros sobre la posible existencia de una garantía real, particularmente en el caso de inscripción anticipada, cuando una notificación pudiera inscribirse antes de que se adoptaran medidas para constituir una garantía real. Se convino asimismo en que, en la segunda frase, se suprimiera la palabra “únicamente”, dado que podía cambiar el requisito de la información requerida.

39. El Grupo de Trabajo aprobó los párrafos b), c) y d) sin cambios. Respecto del inciso i) del párrafo d), se convino en que las palabras que figuraban entre corchetes (“y publicando periódicamente estados auditados de los gastos e ingresos del sistema de registro”) se suprimieran y se trasladaran al comentario, ya que ese nivel de detalle no se ajustaba al resto del párrafo.

40. En respuesta a una pregunta sobre la relación entre el inciso i) del párrafo e) relativo a la fijación de tarifas al nivel de costos y recuperación y el inciso v) del párrafo h) en que se recomendaba una posible delegación de la gestión cotidiana del registro en una autoridad privada, se convino que no existía ningún conflicto entre ambos párrafos, ya que el Estado podía subcontratar parte de la función de

inscripción (por ejemplo, el funcionamiento y el mantenimiento de los ordenadores) a una autoridad privada que podría ocuparse de la función con mayor eficacia, y el hecho de que una entidad privada realizara beneficios no se traduciría necesariamente en costos para los usuarios. La intención de los párrafos, según se consideró, era subrayar el principio de que el registro no debería ser gestionado por el Estado con fines de lucro o como forma de imposición de impuestos indirectos a los usuarios. Se señaló que esto había propiciado ineficiencias en muchos ordenamientos y que se había rehusado utilizar los registros de garantías reales y otros registros.

41. El Grupo de Trabajo convino en que se enmendara el inciso i) del párrafo e) para que reflejara los principios del párrafo 40 *supra* agregando las palabras “a un nivel no superior a”, en la primera línea. En respuesta a la sugerencia de que se agregara al párrafo una referencia indicando que las tarifas deberían ser lo más bajas posible para que el registro pudiera funcionar razonablemente, el Grupo de Trabajo convino en que la cuestión ya estaba suficientemente tratada en el párrafo a) de la sección de finalidades del capítulo y en el propio inciso i) del párrafo e).

42. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de los incisos ii), iii) y iv) del párrafo e).

43. Si bien el inciso i) del párrafo f) obtuvo un amplio apoyo, el Grupo de Trabajo convino en que el examen relativo a la validez, suficiencia y exactitud de la notificación era de ámbito demasiado restringido y que debería ampliarse el párrafo de modo que nadie, salvo la persona que efectuara la inscripción, tuviera que hacer indagaciones de ningún tipo. No recibió apoyo suficiente la sugerencia de que, en ausencia de indagación sobre la notificación por parte del personal del registro, el proyecto de guía debiera prever penalizaciones por inscribir datos falsos o que indujeran a error. Se estimó que, dado que una notificación falsa no tenía ningún efecto jurídico y podía cancelarse en virtud de la recomendación 57, la cuestión de las penalizaciones debería dejarse en manos del derecho extracontractual, penal o de otra índole y que no debería repetirse en el proyecto de guía. El Grupo de Trabajo convino en que en el comentario se reflejara esa posición, a fin de orientar a los Estados a quienes preocupaba el posible fraude y los abusos en el sistema de registro. También se convino en que el Grupo de Trabajo estudiara la ampliación de la recomendación 57 o del comentario para abordar la posibilidad de que un otorgante abusara de la integridad del proceso de inscripción inscribiendo datos falsos.

44. El Grupo de Trabajo aprobó el contenido de los incisos i), ii) y iii) del párrafo g) sin cambios. También se convino en que los ejemplos mencionados en el inciso iv) del párrafo g) fueran trasladados al comentario. Además, el Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de los incisos i), ii) y iii) del párrafo h).

45. Sobre los incisos ii) y iii) del párrafo h) se expresaron pareceres divergentes. Según una delegación, debería revelarse la identidad de los registrantes y enviarse al otorgante una copia de la notificación inscrita. Se sostuvo que la revelación de la identidad del registrante podía limitar útilmente las inscripciones fraudulentas y mantener la integridad del registro. Se observó también que de todos modos la identidad del acreedor garantizado sería revelada en el contexto del pago de la tarifa de inscripción por vía electrónica. Además, se señaló que dado que el acreedor garantizado podía inscribir una notificación incluso por su propia cuenta,

convendría informar al otorgante oportunamente, a fin de que pudiera ejercer sus derechos. Según otra opinión, esos requisitos deberían dejarse en manos de los Estados, que podrían decidir sobre la base de un análisis de costos y beneficios. Se argumentó que, al agregar esos requisitos, se corría el riesgo de incrementar el costo del sistema que, en última instancia, habría de ser sufragado por el otorgante. También se observó que tal vez no resultara siempre posible verificar la identidad de un registrante, particularmente cuando se recurriera a mensajeros independientes o a intermediarios para efectuar la inscripción. Además, se señaló que si se mantenía en el texto la obligación de enviar una copia de la notificación al otorgante, habría que prever las consecuencias para los casos de incumplimiento.

46. En cuanto a si la obligación de enviar una copia de la inscripción debería corresponder al registro o al acreedor garantizado, se expresaron distintas opiniones. Según una delegación, en un sistema cuya finalidad era limitar la participación del personal del registro, a fin de evitar costos y la posibilidad de errores, el acreedor garantizado debería hacer llegar la copia de la notificación inscrita al otorgante. Además, se observó que dado que el acreedor garantizado tenía interés en que la inscripción fuera efectuada, era más adecuado que quien tuviera la obligación de hacer llegar la notificación al otorgante fuera el acreedor garantizado. Según otra delegación, debería ser el registro el que se encargara de enviar la notificación al otorgante. Se argumentó que sería fácil, rápido y económico en el contexto de un sistema electrónico. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de los párrafos h) e i) sin cambios, y convino en que las cuestiones planteadas se hicieran constar en el comentario.

Recomendación 49 (contenido requerido de la notificación que se desee inscribir)

47. Con respecto al párrafo a), se expresó preocupación por el hecho de que, si se incluía en la notificación el nombre y la dirección del acreedor garantizado, se podía dar a sus competidores acceso a información comercial confidencial. Se sostuvo que así se podría seguir sistemáticamente la actuación de los acreedores garantizados y las relaciones comerciales. Para paliar ese problema, se sugirió que el nombre y la dirección del acreedor garantizado no figuraran en la notificación que se inscribiera. Esta sugerencia fue objeto de críticas. Se sostuvo que el sistema de registro no podía funcionar si los terceros no estaban en condiciones de ponerse en contacto con los acreedores garantizados a fin de averiguar la existencia y el alcance de las garantías reales existentes. Se observó asimismo que el problema de la confidencialidad podría paliarse incluyendo en la notificación el nombre de la persona designada por el acreedor garantizado en vez del nombre de éste. Además se señaló la preocupación expresada por la capacidad de terceros para buscar en el registro utilizando el nombre del acreedor garantizado, y no del otorgante, una cuestión que podría abordarse en el comentario. En respuesta a la pregunta antes mencionada sobre la inclusión en la notificación de una persona designada por el acreedor garantizado, se señaló que ello no obstaculizaría la búsqueda si esa persona era agente del acreedor garantizado.

48. El Grupo de Trabajo convino en que cuando en una búsqueda se obtuviera un número excesivo de posibles resultados positivos, deberían requerirse criterios de identificación suplementarios. Por consiguiente, se convino en que se suprimiera la palabra “permitirse”, que figuraba entre corchetes, y que se mantuviera sin corchetes, la palabra “requerirse”. A reserva de este cambio, el Grupo de Trabajo

aprobó el contenido de la recomendación 49, y mantuvo el párrafo d) entre corchetes con el fin de examinarlo ulteriormente.

Recomendaciones 50 y 50 bis (suficiencia jurídica del nombre del otorgante en una inscripción de notificación)

49. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de las recomendaciones 50 y 50 bis.

Recomendación 50 ter (cambio del nombre o de otro factor de identificación del otorgante)

50. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la recomendación 50 ter.

Recomendaciones 51 a 53 (suficiencia legal de la descripción de los bienes enunciados en una notificación inscrita)

51. Se convino en que se revisaran las recomendaciones 51 a 53 para dejar claro que la principal regla era la recomendación 51, mientras que las recomendaciones 52 y 53 trataban de la descripción de categorías genéricas de bienes y de bienes adquiridos con posterioridad, respectivamente. A reserva de esa modificación, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de las recomendaciones 51 a 53.

Recomendaciones 54 (inscripción anticipada) y 55 (una única inscripción para múltiples acuerdos de garantía entre las mismas partes)

52. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de las recomendaciones 54 y 55.

Recomendaciones 56 y 56 bis (duración y renovación de la inscripción)

53. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de las recomendaciones 56 y 56 bis. Se convino en que se agregaran, como título para la recomendación 56 bis, palabras del siguiente tenor: “momento de eficacia de la inscripción”.

Recomendaciones 57 y 57 bis (cancelación de la inscripción)

54. Se convino en que, a fin de abordar las facilidades de créditos rotatorios en que cabía hacer nuevos pagos anticipados en cualquier momento antes de que concluyera la facilidad, habría que añadir todos los compromisos de préstamo a las condiciones alternativas de la cancelación de la inscripción enumeradas en la parte introductoria de la recomendación 57. Se convino también en que, a fin de no imponer al acreedor garantizado la carga onerosa de supervisar constantemente los pagos y de cancelar las inscripciones, debería enmendarse el párrafo a) de modo que dispusiera que el acreedor garantizado debería cancelar la inscripción en un plazo especificado a petición del otorgante. Se señaló que, de acuerdo con el párrafo b), el otorgante podía solicitar la cancelación de una inscripción mediante un procedimiento sumario incluso antes de que venciera el plazo fijado en el párrafo a). No obstante, se observó que, en tal caso, el otorgante podría tener que sufragar los gastos pertinentes. Se convino que en el comentario se insertara un análisis de esas cuestiones. A reserva de esos cambios, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de la recomendación 57. El Grupo de Trabajo aprobó asimismo sin cambios el contenido de la recomendación 57 bis.

Recomendación 57 ter (enmienda de la inscripción)

55. Se convino en que el acreedor garantizado pudiera solicitar en cualquier momento una enmienda de la notificación inscrita. Se convino asimismo en que en la recomendación 57 ter se empleara terminología paralela a la utilizada en la recomendación 57 relativa a la enmienda por el otorgante de la notificación inscrita (por ejemplo, insertando una descripción más concisa de los bienes gravados). A reserva de esos cambios, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de la recomendación 57 ter.

Recomendaciones suplementarias sobre la inscripción de cesiones de obligaciones garantizadas

56. Se sugirió que se agregara al texto una nueva recomendación que regulara la cuestión de si, en caso de cesión de una obligación garantizada, conforme a la cual quedarían transferidos al cesionario todos los derechos que garantizaran la obligación, debería enmendarse la notificación inscrita para indicar el nombre del nuevo acreedor garantizado. En cuanto al contenido de esa recomendación, se expresaron opiniones divergentes. Según una delegación, a pesar de la cesión, la deuda seguía en pie y la garantía real seguía siendo eficaz frente a terceros sin ninguna enmienda de la notificación inscrita. Según otra opinión, sin tal enmienda, la información registrada sería inexacta, lo cual minaría la fiabilidad del registro. Se respondió que el hecho de no modificar el nombre del acreedor garantizado no debería entrañar la pérdida de la eficacia frente a terceros, en particular porque los terceros harían indagaciones en registros utilizando como palabra clave el nombre del otorgante como criterio de búsqueda. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara una recomendación apropiada y que la insertara entre corchetes para ser examinada ulteriormente.

57. En el debate se planteó la cuestión de si debería prepararse una recomendación para abordar la cuestión de una nueva inscripción en caso de que se hiciera cargo de la obligación una persona que no fuera el otorgante. Se respondió que como, en tal caso, cambiaría el deudor pero no el otorgante, no sería preciso enmendar la notificación inscrita.

Capítulo VI. Prelación de la garantía real sobre los derechos de demandantes concurrentes (A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.4, recomendaciones 58 a 85)**Finalidad**

58. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la sección sobre finalidad.

Recomendación 58 (alcance de las reglas de prelación)

59. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la recomendación 58.

Recomendación 59 (obligaciones garantizadas afectadas)

60. El Grupo de Trabajo convino en suprimir el texto que figuraba entre paréntesis en el párrafo b) de la recomendación 59, en el entendimiento de que en el comentario se aclararía que los futuros pagos anticipados tendrían el mismo grado de prelación que el primer pago anticipado. Se convino asimismo en que en el párrafo b) se hiciera referencia explícitamente a los futuros pagos anticipados o a otras obligaciones. A reserva de esos cambios, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de la recomendación 59.

Recomendación 60 (acuerdos de subordinación)

61. Se observó que la recomendación 60 debería revisarse de modo que no sólo una parte demandante concurrente con prelación sino también una parte demandante concurrente que gozara del mismo grado de prelación que el beneficiario de la subordinación pudieran subordinar su derecho al de otro demandante concurrente. Se sostuvo asimismo que la subordinación debería alcanzar hasta el monto de la reclamación garantizada del beneficiario de la subordinación. El Grupo de Trabajo aprobó el contenido de la recomendación 60 en el entendimiento de que en el comentario se harían esas aclaraciones.

Recomendaciones 61 y 62 (Prelación de las garantías reales que no son eficaces o válidas frente a terceros)

62. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si las garantías reales que no eran eficaces frente a terceros deberían sin embargo tener validez frente a ciertas partes. Se convino en general en que esas garantías reales deberían ser eficaces entre el otorgante y el acreedor garantizado.

63. Se expresaron distintas opiniones en cuanto a si esas garantías deberían ser eficaces frente a cualquier tercero. Según una opinión, las garantías reales que no eran válidas frente a terceros deberían tener eficacia frente a los acreedores ordinarios (no garantizados) (véase la recomendación 61 c)), así como frente a otros acreedores garantizados cuyas garantías reales carecieran de eficacia frente a terceros (véase la recomendación 61 b)). Se dijo que, fuera del marco de un procedimiento de insolvencia, no se justificaba no dotar de eficacia a una garantía real frente a acreedores ordinarios no garantizados (con excepción de los acreedores judiciales). Se observó asimismo que, de dos garantías reales que no fueran eficaces frente a terceros, debería prevalecer la primera que se hubiera constituido.

64. Sin embargo, predominó la opinión de que una garantía real que no fuera válida frente a terceros no debería tener eficacia frente a acreedores ordinarios ni a acreedores garantizados cuyas garantías reales no fueran eficaces frente a terceros. Se señaló que, además de ser simple, ese criterio se ajustaría al concepto de validez frente a terceros enunciado en el proyecto de guía. Se sostuvo también que la consecuencia práctica de adoptar ese criterio, es decir, de que no se plantearía una cuestión de prelación entre los derechos de los acreedores garantizados con garantías reales sin eficacia frente a terceros y de que, por consiguiente, sus derechos tendrían paridad entre sí y con los derechos de los acreedores ordinarios, sería adecuada y podría examinarse en el comentario.

65. Tras un debate, el Grupo de Trabajo convino en que una garantía real que no fuera efectiva frente a terceros debería serlo, sin embargo, frente al otorgante, aunque no frente a otros acreedores garantizados similares o frente a acreedores ordinarios.

66. Con respecto a la recomendación 62 se opinó en general que recogía de forma adecuada el principio de que los derechos de los acreedores judiciales deberían tener prelación sobre los de los acreedores garantizados cuyas garantías reales no fueran eficaces frente a terceros. En cuanto a la redacción se convino en que se volviera a redactar la recomendación 62 para expresar en términos positivos que, una vez iniciada la ejecución, el acreedor garantizado no podría hacer efectiva su garantía real frente a terceros. Se acordó asimismo que debería hacerse concordar la recomendación 62 con la recomendación 71, que trataba de la prelación entre un acreedor judicial y un acreedor garantizado con una garantía real eficaz frente a terceros.

Recomendación 63 (prelación de garantías reales eficaces o válidas frente a terceros)

67. Recordando su decisión relativa a la recomendación 35 (véase el párrafo 10 *supra*) de que una garantía real no podía adquirir eficacia frente a terceros antes de su constitución (es decir, antes de que tuviera validez entre el otorgante y el acreedor garantizado), el Grupo de Trabajo decidió que se sustituyera la primera oración de la recomendación 63 por el texto de la nota al pie de la recomendación 63. Se observó que en ese texto se disponía que, en casos de inscripción anticipada, la prelación regía desde el momento en que se hubiera efectuado la mera inscripción de una notificación o en que la garantía real adquiría validez frente a terceros (es decir, la prelación quedaría determinada por la inscripción o posesión y la constitución), según cuál de esos actos tuviera lugar antes. Se opinó en general que ese criterio facilitaría la inscripción anticipada y le otorgaría reconocimiento, lo que debería tener repercusiones positivas en la oferta y el costo del crédito. Se convino también en que, por las mismas razones, debería hacerse referencia a la inscripción en un registro especializado de titularidad o a la anotación en un certificado de titularidad.

68. Se formuló la sugerencia de que si el acreedor garantizado tomaba posesión de los bienes corporales antes de que se constituyera la garantía real, la prelación debería ser anterior al momento de la entrega de la posesión. Esta sugerencia fue objeto de críticas. Se argumentó que, con la excepción de los títulos valores, que no entraban en el ámbito del proyecto de guía, y de los títulos negociables y los documentos negociables con respecto a los cuales la eficacia frente a terceros obtenida mediante posesión daba un derecho superior, era difícil concebir la entrega de la posesión de bienes corporales sin que se constituyera (implícita o explícitamente) una garantía real. Se observó también que, aun cuando esas situaciones pudieran presentarse, el hecho de dar retroactivamente prelación a garantías reales con eficacia frente a terceros obtenida mediante la posesión crearía incertidumbre, ya que los terceros habrían de seguir los bienes para determinar si concedían préstamo sobre la base de esos bienes como garantía. Tras deliberar, se convino en que la cuestión se plasmara en una nota para el Grupo de Trabajo a fin de que la examinara e hiciera una evaluación de diversas prácticas.

Recomendación 64 (prelación de una garantía real inscrita en un registro de titularidad especializado o mediante una anotación en un certificado de titularidad)

69. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la recomendación 64 (véase el párrafo 76 *infra*).

Recomendación 65 (continuidad en la prelación cuando la eficacia o validez frente a terceros se logra por más de un método)

70. El Grupo de Trabajo convino en que se enmendara la recomendación 65 para dar efecto a las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo respecto de la recomendación 63 (véase el párrafo 67 *supra*) agregando a su texto una referencia apropiada a la inscripción. Se convino también en que se añadiera al texto una nueva recomendación en virtud de la cual, si la eficacia frente a terceros vencía, la prelación se consideraría válida a partir del momento en que quedara restablecida la eficacia frente a terceros.

Recomendación 66 (prelación de garantías reales sobre el producto)

71. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la recomendación 66.

Recomendaciones 67 a 69 (prelación de garantías de compradores, arrendatarios y licenciatarios de bienes gravados)

72. Se expresaron opiniones divergentes sobre si la persona que comprara existencias en el curso ordinario de sus negocios quedaría o no exento del gravamen de las garantías reales del vendedor inmediato únicamente o también del de las garantías de las personas a las que el vendedor inmediato comprara los bienes. Según una opinión, el comprador debería quedar exento únicamente de las garantías reales creadas por el vendedor inmediato (o sea, que debería mantenerse en la recomendación el texto que figura entre corchetes). Se argumentó que si el comprador tomaba los bienes libres de los gravámenes de todas las garantías reales, un otorgante que actuara de mala fe podría lograr la extinción de la garantía real organizando dos ventas subsiguientes de los bienes gravados (es decir, del otorgante A al B y del B al C, tomando el C los bienes libres de las garantías reales creadas por A).

73. No obstante, prevaleció la opinión de que las personas que compraran los bienes en el curso ordinario de sus negocios deberían tomarlos libres de toda garantía real (o sea, que habría que suprimir las palabras que figuran entre corchetes). Se argumentó que era importante proteger la fiabilidad de las operaciones realizadas en el curso ordinario de los negocios. También se observó que los acreedores garantizados estarían protegidos en la medida en que su garantía real se hiciera extensiva al producto de la venta de los bienes gravados (y al producto del producto), que, suponiendo que los compradores que actuaran en el curso ordinario de los negocios actuaran con buena fe, representaría un precio razonable. Además, se señaló que los acreedores garantizados quedarían protegidos si la venta de los bienes gravados no se efectuara en el curso ordinario de los negocios del vendedor.

74. En cuanto a la redacción, se sugirió que la primera frase de la recomendación 67 se reformulara para aclarar que constituía la regla principal, mientras que la segunda frase de la recomendación 67 y las recomendaciones 68 y 69 constituirían excepciones a esa regla. Esta sugerencia recibió un apoyo suficiente.

75. Tras deliberar se convino en que se suprimieran las palabras que figuraban entre corchetes en la recomendación 67 y en que se revisaran las recomendaciones 67 a 69 conforme a lo sugerido en los párrafos 72 y 74 *supra*. A reserva de esas modificaciones, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de las recomendaciones 67 a 69.

Recomendaciones suplementarias sobre la prelación de los derechos de los compradores, arrendatarios y licenciatarios de bienes gravados

76. Se sugirió que no sólo las garantías reales (véanse la recomendación 64 y el párrafo 69 *supra*), sino también los derechos de los compradores, arrendatarios o licenciatarios de bienes gravados, inscritos en un registro especializado de titularidad o inscritos mediante anotación en un certificado de titularidad, deberían tener prelación sobre las garantías reales que obtuvieran eficacia frente a terceros mediante la inscripción en el registro general de garantías reales. Esta sugerencia recibió un apoyo suficiente. Se pidió a la Secretaría que preparara una recomendación.

77. Se sugirió asimismo que se diera prelación a los derechos de los compradores de bienes de consumo de buena fe sobre las garantías reales constituidas sobre bienes de consumo de bajo valor, así como sobre las garantías reales para la adquisición de bienes de consumo. Se argumentó que esa recomendación era necesaria, dado que las garantías reales sobre bienes de consumo de escaso valor y las garantías reales para adquisiciones de bienes de consumo en general estaban exentas de la obligación de inscripción (véase el párrafo 15 *supra* y A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.5, recomendación 128), y, a consecuencia de ello, los compradores de bienes de consumo no podían averiguar la posible existencia de garantías reales. Se sugirió también que los compradores de bienes gravados deberían gozar de prelación sobre las garantías reales constituidas sobre cualquier bien de bajo valor. A fin de paliar la objeción de que ese enfoque tal vez no resultara apropiado para los bienes comerciales, se señaló que la recomendación podría limitarse a los bienes de consumo. Se expresó interés en esas sugerencias. Se pidió a la Secretaría que las plasmará en una nota para que el Grupo de Trabajo se ocupara ulteriormente de ellas.

Recomendación 70 (prelación de los créditos oficiales (preferentes))

78. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la recomendación 70.

Recomendación 71 (prelación de los derechos de los acreedores judiciales)

79. Recordando su decisión sobre la recomendación 62 (véase el párrafo 66 *supra*), el Grupo de Trabajo convino en que se reformulara la recomendación 71 a fin de enunciar la regla de forma positiva y que se coordinara con la recomendación 62. En cuanto a la redacción, se sugirió que en la recomendación 71 se hiciera referencia a la “concesión de crédito” en general, y no a las “cantidades

adelantadas” para cubrir los préstamos, pero también a las facilidades de crédito abiertas y a estructuras crediticias similares (por ejemplo, las cartas de crédito). Además, se convino en que se ampliara el ámbito de la recomendación incluyendo en ella a los acreedores que hubieran obtenido una orden judicial cautelar.

80. Se sugirió que se revisara la recomendación 71 a fin de dar prelación al acreedor garantizado sobre un acreedor judicial, incluso con respecto al crédito otorgado una vez dictada la resolución judicial sobre la base de compromisos contraídos anteriormente. Se argumentó que, en ausencia de tal disposición, los prestamistas, en una serie de importantes operaciones de crédito a largo plazo, serían reacios a comprometerse a conceder crédito en el futuro, ya fuera comprometiéndose a adelantar fondos o a emitir una promesa independiente y, si lo hicieran, insistirían en que los fondos fueran retirados del depósito por el otorgante antes de que fuera necesario, lo cual ocasionaría costos suplementarios al otorgante. También se observó que, si el acreedor garantizado dejara de otorgar crédito cuando tuviera conocimiento de la resolución judicial, denegaría al otorgante liquidez o más crédito en un momento en que más lo necesitaría y ello podría provocar la insolvencia del otorgante. Se formularon reservas sobre esa sugerencia. Concretamente, se observó que, una vez dictada una resolución judicial, el prestamista no podría esperar que se le diera prelación sobre el acreedor judicial sobre la base de un mero compromiso y no otorgaría crédito. También se señaló que ese resultado se produce en la práctica a través de cláusulas en la documentación de los préstamos que dan al prestamista el derecho a dejar de otorgar crédito.

81. Durante el debate se expresó la opinión de que la cuestión se resolvería con mayor facilidad si en el proyecto de guía se dispusiera que en la notificación debería especificarse la cantidad máxima garantizada (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.3, recomendación 49 d)), dado que la prelación de una garantía real podría limitarse a dicha cantidad, dejando así libres otros bienes del otorgante en beneficio de otros acreedores, como los acreedores judiciales.

82. A reserva de los cambios mencionados en el párrafo 79 *supra*, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de la recomendación 71, en el entendimiento de que las repercusiones analizadas se plasmarían en el comentario.

Recomendación 72 (prelación de los derechos sobre bienes por mejorar y almacenar los bienes)

83. Se sugirió que se suprimiera esa recomendación o que la prelación concedida se limitara al valor añadido o preservado, dado que tal regla de prelación no promovía la finalidad del proyecto de guía de fomentar el crédito garantizado. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo convino en que se puntualizara que la prelación en la recomendación 72 se limitaba al valor agregado o preservado.

Recomendación 73 (prelación de los derechos de reclamación)

84. El Grupo de Trabajo convino en que se suprimieran las palabras “un determinado hecho especificado en el contrato de compraventa”. Se observó que, en la práctica, los derechos de reclamación nacían en virtud de la ley a raíz de un incumplimiento o de la insolvencia financiera de un comprador. A reserva de este cambio, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de la recomendación 73.

Recomendación 74 (prelación de las garantías reales sobre títulos negociables)

85. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la recomendación 74.

Recomendación 75 (prelación de las garantías reales sobre derechos al cobro del producto de promesas independientes)

86. Se convino en que la recomendación 75 (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.2, recomendación 62) se analizara conjuntamente con otras recomendaciones que trataban de las garantías reales sobre derechos al cobro de garantías independientes (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.2).

Recomendaciones 76 a 78 (prelación de las garantías reales sobre cuentas bancarias)

87. Se expresaron una serie de reservas. Una de ellas consistía en que en la recomendación 76 no se abordaban los conflictos de prelación entre una garantía real sobre una cuenta bancaria hecha eficaz frente a terceros mediante control y una garantía real sobre la misma cuenta bancaria a la que se hubiera dado eficacia frente a terceros mediante otro método (por ejemplo, sobre la cuenta bancaria como producto). A fin de paliar este problema, se sugirió que una garantía real a la que se hubiera dado eficacia frente a terceros mediante control debería gozar de prelación sobre una garantía que tuviera eficacia frente a terceros gracias a otro método. Esta sugerencia obtuvo un apoyo suficiente.

88. Otro problema planteado era que el bien gravado no era la cuenta bancaria en sí sino el derecho a reclamar los fondos depositados en la cuenta. A fin de paliar el problema, se sugirió que se revisara la definición de “cuenta bancaria”. También se objetó que el término “control” inducía a error, pues daba a entender una posesión física. Con respecto a la definición de “control” (véase A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.3, nota a continuación de la recomendación 42), se objetó que muchos países no podrían aplicarla, como tampoco podrían aplicar las reglas de prelación en que se basaba, por ejemplo, porque, en virtud del derecho bancario, los bancos no pueden aceptar instrucciones respecto de una cuenta provenientes de una persona que no sea el titular de la cuenta y, además, una cuenta bancaria no se transferiría al acreedor garantizado sino que los fondos de dicha cuenta se traspasarían a la cuenta del acreedor garantizado. Para paliar esos problemas se propuso que se revisaran las definiciones de “cuenta bancaria” y de “control”. Esta sugerencia obtuvo apoyo suficiente.

89. Con respecto a la recomendación 77, se convino en que habría que hacer referencia a que el derecho de compensación no se vería obstaculizado por una garantía real y que no existiría al menos que fuera creado en virtud de otra ley.

90. A reserva de los cambios mencionados más arriba (véanse los párrafos 87 a 89), el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de las recomendaciones 76 a 78.

Recomendaciones 79 (prelación de las garantías reales sobre dinero) y 80 a 81 (prelación de las garantías reales sobre documentos negociables y bienes amparados por documentos negociables)

91. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de las recomendaciones 79 a 81.

Recomendaciones 82 a 84 (prelación de las garantías reales sobre bienes inmuebles por destino)

92. Se formularon diversas sugerencias. En una de ellas se propuso que las recomendaciones 82 y 83 hicieran referencia a los derechos de los compradores, de los arrendatarios y de otras partes que tuvieran derechos sobre bienes inmuebles por destino pertenecientes a bienes inmuebles. También se sugirió que se ajustara el texto de las recomendaciones 82 y 83 de modo que ambas hicieran referencia a la inscripción en el registro de la propiedad inmobiliaria. Asimismo se sugirió que se retirara la recomendación 83, pero sin corchetes, y que se suprimieran las palabras que figuraban entre paréntesis (véase el párrafo 33 *supra*). A reserva de estos cambios, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido de las recomendaciones 82 y 83. Por lo que se refiere a la recomendación 84, se convino en que fuera suprimida, ya que en ella se repetía la regla general.

Recomendación 85 (prelación de las garantías reales sobre masas de bienes o de producto)

93. Se convino en que se mantuviera en el texto el párrafo a) como recomendación separada, referente a las garantías reales sobre bienes inmuebles por destino pertenecientes a bienes muebles con respecto a los cuales existiera un registro especializado o un sistema de certificados de titularidad. Con respecto al párrafo b) se convino en que en el comentario se mencionaran ejemplos de reglas de prelación que sirvieran de orientación para los Estados. También se convino en que en el comentario se analizaran cuestiones de caracterización, por ejemplo, las garantías reales sobre alquileres o cosechas, que en algunos ordenamientos estaban sujetas al régimen de los bienes muebles, mientras que en otros estaban reguladas por el régimen de los bienes inmuebles.

Capítulo X. Mecanismos de financiación de adquisiciones (A/CN.9/WG.VI/WP.24/Add.5, recomendaciones 125 a 135)

94. Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo decidió examinar únicamente las recomendaciones 133 y 134.

Recomendación 133 (prelación de las garantías reales de pago de adquisiciones sobre el producto de las existencias)

95. El Grupo de Trabajo consideró que el texto de la recomendación 133 que figuraba entre corchetes (enfoque unitario y no unitario), en virtud del cual la prioridad absoluta de una garantía real para compras sobre el producto no se haría extensiva al producto que revistiera la forma de créditos por cobrar. Se expresaron opiniones divergentes. Tras deliberar, se convino en que se mantuviera el texto de la recomendación 133 entre corchetes.

Recomendación 134 (ejecución)

96. Se apoyó tanto el enfoque unitario como el no unitario. En cuanto a las opciones para aplicar el enfoque no unitario se apoyaron y criticaron ambas variantes. Se hizo especial hincapié en la necesidad de preservar la equivalencia funcional entre los diversos mecanismos. Al mismo tiempo se dio

apoyo a la idea de que se preservara la flexibilidad de los Estados en la aplicación del enfoque no unitario. El Grupo de Trabajo aprobó sin cambios el contenido de la recomendación 134 (enfoque unitario). En cuanto a las variantes que figuraban en la recomendación 134 (enfoque no unitario), el Grupo convino en que se mantuvieran en el texto. También se convino en que en el comentario se profundizaran los análisis para explicar en detalle las formas en que esas opciones podrían ser aplicadas y sus consecuencias concretas.

V. Labor futura

97. Dadas las expectativas de la Comisión de que se apruebe en principio el contenido de las recomendaciones del proyecto de guía en su 39º período de sesiones, cuya celebración está prevista en Nueva York del 19 de junio al 7 de julio de 2006, el Grupo de Trabajo decidió celebrar un período de sesiones extraordinario, que será el décimo y que tendrá lugar en Nueva York del 1º al 5 de mayo de 2006. El Grupo de Trabajo señaló que su 11º período de sesiones tendría lugar en Viena del 4 al 8 de diciembre de 2006, aunque esas fechas están sujetas a la aprobación que habrá de dar la Comisión en su 39º período de sesiones.

Notas

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento N° 17 y corrección (A/56/17 y Corr.3)*, párr. 358. En el documento A/CN.9/WG.VI/WP.22 se encontrará un historial del proyecto. Los informes de los períodos de sesiones primero a séptimo del Grupo de Trabajo figuran en los documentos A/CN.9/512, A/CN.9/531, A/CN.9/532, A/CN.9/543, A/CN.9/549, A/CN.9/570 y A/CN.9/574. Los informes de los períodos de sesiones conjuntos primero y segundo del Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y VI (Garantías Reales) figuran en los documentos A/CN.9/535 y A/CN.9/550. El examen de estos informes por parte de la Comisión se refleja en los documentos A/57/17 (párrs. 202 a 204), A/58/17 (párrs. 217 a 222), A/59/17 (párrs. 75 a 78) y A/60/17 (párrs. 185 a 187).

² *Ibid.*, *quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/55/17)*, párrafo 455, y *quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento N° 17 y corrección (A/56/17 y Corr.3)*, párrafo 347.