



Asamblea General

Distr. limitada
12 de marzo de 2002
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

Grupo de Trabajo VI (Derechos de Garantía)
Primer período de sesiones
Nueva York, 20 a 24 de mayo de 2002

Derechos de Garantía

Proyecto de guía legislativa sobre operaciones garantizadas

Informe del Secretario General

Adición

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
Proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas	1-53	2
VI. Sistema de inscripción	1-53	2
A. Observaciones generales	1-48	2
1. Introducción	1-4	2
2. Cuestiones esenciales de diseño	5-33	3
a. Inscripción de notificaciones e inscripción de documentos	5-14	3
b. Autorización para inscribir y firma	15-17	5
c. Índice basado en los otorgantes o basado en los bienes	18-21	6
d. Proceso de inscripción	22-27	7
e. Duración de la eficacia de una notificación inscrita	28-33	8
3. Otros elementos básicos	34-48	10
a. Acceso público a la base de datos	34-35	10
b. Grado de detalle del texto legal	36	10
c. Honorarios	37-41	10
d. Explotador público o privado	42	11



e. Efecto de error en la inscripción y asignación del riesgo de pérdidas	43-44	12
f. Prueba del contenido de la base de datos	45	12
g. Sistemas alternativos	46	12
h. Cuestiones especiales en un Estados federal	47	12
i. Ausencia de discriminación	48	13
B. Resumen y recomendaciones	49-53	13

VI. Sistema de inscripción

A. Observaciones generales

1. Introducción

1. Como se señala en el capítulo V (véase, por ejemplo, A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, párrs. 6 y 7, y 23), los regímenes de los derechos de garantía en muchos países disponen que la publicidad de la garantía se logre inscribiendo una notificación de esa garantía en un registro público o en un sistema de inscripción. La expresión “sistema de inscripción” se prefiere aquí a “registro”, a fin de subrayar que, a diferencia del registro de bienes inmuebles, un sistema de inscripción para la mayoría de las formas de bienes muebles deja constancia sólo de la garantía. El sistema de inscripción es una fuente, no exclusiva, de datos limitados y no de derechos de propiedad sustantivos. No recoge información sobre la validez o la naturaleza del título del otorgante; y no prueba que el derecho de garantía exista, ni que exista siquiera realmente el bien descrito.

2. El sistema de inscripción es el foro en que se hace un anuncio o aviso, alertando a quienes consulten el registro de la posibilidad de que exista (o pueda constituirse en el futuro) un derecho de garantía sobre determinados bienes gravados en los que el otorgante tiene (o pueda adquirir en el futuro) algún derecho. Como tal, el sistema de inscripción debe entenderse como existente en el contexto de otras fuentes alternativas de información (por ejemplo, el otorgante mismo o quienes faciliten información sobre créditos). Los datos que constituyen ese anuncio se denominan “anotación”.

3. Aunque el modelo y los detalles del sistema de inscripción se determinarán en el derecho sustantivo del sistema de derechos de garantía de que se trate, y pueden variar, sus funciones comprenden:

- i) ofrecer un instrumento para ayudar a determinar la prelación (véase el capítulo VII). Un sistema de inscripción eficaz permitirá a quienes tengan futuros derechos concurrentes determinar fácil y rápidamente cuál será su prelación;
- ii) alertar a terceros interesados sobre la posible existencia, actual o futura, de un derecho de garantía concurrente;
- iii) disminuir el riesgo de fraude; y
- iv) ser requisito previo para la ejecución del derecho de garantía frente al otorgante (véase el capítulo IX).

4. Un sistema de inscripción de una notificación (es decir, de datos limitados), y no de un ejemplar de la operación de financiación, presenta varias ventajas. Es rápido, eficiente y flexible. Reduce al mínimo la necesidad de recursos para la inscripción, al propio tiempo que aumenta al máximo la reserva de los pormenores financieros (véanse los párrs. 5 a 17; véase también A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, párrs. 22 y 23).

2. Cuestiones esenciales de diseño

a. Inscripción de notificaciones e inscripción de documentos

5. Suponiendo que se trate de un sistema de inscripción de notificaciones, como queda dicho, el régimen de derechos de garantía debe decir claramente que el término “notificación” no se refiere a ningún formulario ni documento sino a un conjunto de datos. Debe indicar también que la anotación puede referirse a uno o más otorgantes y a uno o más acreedores garantizados, y que el efecto de esa notificación no se limitará a una sola operación.

6. En cuanto a la información que deba incluirse en la notificación, el régimen podría exigir sólo los datos mínimos necesarios para advertir a quienes consulten el registro de la posibilidad de otros derechos. Esas personas, si lo desean, podrán obtener entonces más información de otras fuentes. Deben evitarse los obstáculos al acceso y las formalidades excesivas.

7. Los datos necesarios para que una notificación sea legalmente suficiente podrían limitarse a tres elementos: identificación del deudor (o del otorgante, si es un tercero); identificación de un nombre del acreedor garantizado; y descripción de los bienes. Esos elementos se examinan a continuación con más detenimiento.

i) Identificación del otorgante

8. La identificación del otorgante es sumamente importante, ya que la clave para que quien consulte el registro conozca la notificación es el nombre del otorgante (véase el párr. 19). Muchos ordenamientos tienen un sistema de registro de entidades que ofrece constancia pública del nombre exacto de la entidad y, con bastante frecuencia, el número de identificación asignado a esa entidad. Muchos ordenamientos asignan también un número de identificación a cada persona individual o utilizan su fecha de nacimiento para ayudar a la identificación. Como elemento de identificación adicional, el número de identificación ayudará a quienes consulten el registro a determinar si una notificación determinada se refiere a la persona con respecto a la cual se hace la consulta. Ese elemento adicional no tiene por qué ser necesario para la suficiencia legal de la notificación. Podría incluir también la dirección del otorgante como elemento adicional conveniente, pero tampoco este elemento debe afectar a la suficiencia legal. Otras cuestiones pueden surgir de la lógica de consulta que utilice el sistema. Por ejemplo, los nombres de las personas individuales aparecen indizados normalmente por orden alfabético de apellido, mientras que los de las entidades se ordenan alfabéticamente, exactamente como se presentaron. Harán falta normas de inscripción para exigir a quien presente la notificación que señale si el otorgante es una persona individual o una entidad y, en el primer caso, cuál es su apellido.

ii) Identificación del acreedor garantizado

9. La clave para localizar una notificación debe ser el nombre del otorgante, no el del acreedor garantizado. La identificación del acreedor garantizado ofrece un método para determinar si la parte que reclama una ventaja basada en la notificación es realmente la que tiene derecho a hacerlo (la inscripción de la notificación beneficia al futuro de esa parte). Este elemento no tiene que ser necesariamente el nombre del acreedor garantizado previsto, sino que puede ser un agente (cuya condición jurídica de tal no necesita ser revelada, lo que es de especial importancia en los préstamos sindicados). Aunque esta información no es tan importante como identificar al otorgante, si la notificación proporciona información equívoca sobre la identificación del acreedor garantizado, éste puede sufrir las consecuencias con respecto a la parte inducida a engaño, pero ello no deberá afectar a la suficiencia legal de la inscripción. Puede ser conveniente también una dirección del acreedor garantizado, aunque no sea un elemento de suficiencia legal. Si se requiere una dirección, el acreedor garantizado deberá correr con el riesgo tanto de las pérdidas causadas realmente a un tercero por una dirección incorrecta como de no recibir alguna comunicación jurídica que se le envíe a la dirección que figure en la notificación (por ejemplo, la comunicación de un derecho de garantía prendaria del saldo de una participación).

iii) Descripción de los bienes comprendidos en la notificación

10. La descripción en la notificación de los bienes gravados no necesita ser congruente con la hecha en el acuerdo de garantía para que la notificación sea legalmente suficiente. La inclusión en la notificación no amplía los derechos reales creados por el acuerdo de garantía; es el acuerdo y no la notificación el que crea los derechos reales del acreedor garantizado y determina el ámbito de los bienes gravados. Debe permitirse al otorgante vigilar y aplicar las medidas adecuadas contra todo exceso no autorizado en la inclusión de los bienes gravados en la notificación. El rigor de este requisito sólo debe aplicarse en la medida en que quien consulte el registro hubiera debido ser advertido razonablemente del posible ámbito de un derecho concurrente potencial. Siempre que el otorgante quede debidamente protegido, debe suavizarse la regulación de la descripción hecha en la notificación de los bienes gravados, a fin de no crear ineficiencias y riesgos de errores innecesarios. Por consiguiente, la descripción no necesita ser específica y puede hacerse por tipos o categorías de bienes. Esto resulta especialmente útil en el contexto de la inclusión de bienes futuros. Además, las descripciones detalladas pueden confundir e inducir a error.

iv) Suma máxima

11. Otro elemento que se sugiere a veces es el requisito de que la notificación especifique una suma máxima de crédito garantizado para las ventajas que se derivan (desde el punto de vista de la prelación) de la inscripción de la notificación. Como ello se examina con frecuencia en el contexto del contenido de ésta, se estudia también aquí.

12. La ventaja de fijar una suma máxima en la notificación es que, de esa forma, puede obtenerse crédito adicional, y que otros proveedores de crédito pueden

garantizar otras obligaciones con el valor que exceda de la suma máxima declarada, sin necesidad de concertar un acuerdo con el acreedor garantizado existente (que de otro modo tendría prioridad (sería “más antiguo”), al haber inscrito primero). Sin embargo, el inconveniente de limitar la prelación atribuible a una notificación escrita es que complica y aumenta el costo de obtener crédito adicional del acreedor garantizado existente, que con frecuencia será la fuente más probable y menos costosa de crédito adicional (véase un examen más detenido de esta cuestión en A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5 párrs. 35 a 37 y en Add.7, párrs. 46 a 48).

v) Inscripción previa

13. Un régimen de derechos de garantía debería prever la posibilidad de inscribir una notificación antes de concertar el acuerdo de garantía, es decir, la de que no existiera la obligación en el momento de la inscripción. Las ventajas e inconvenientes de la “inscripción previa” se han explicado en el capítulo V (véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5 párrs. 24 a 28). Las ventajas pueden ser mayores que cualquier preocupación por la protección del otorgante en el caso de que una inscripción hecha antes de la creación del derecho de garantía resulte inadecuada por no haber prosperado la operación. Probablemente se podría proteger al otorgante mediante disposiciones que exigieran que el acreedor garantizado pusiera término a la inscripción si se le solicitaba, análogas a las aplicables cuando la obligación garantizada se satisface mediante el pago.

vi) Otorgantes nacionales y extranjeros

14. Un solo sistema de inscripción, que abarcara tanto a los otorgantes nacionales como a los extranjeros, así como todos los tipos de otorgantes (es decir, a toda clase de personas jurídicas y de personas individuales), aumentaría al máximo la eficiencia del régimen de garantía.

b. Autorización para inscribir y firma

15. Una notificación inscrita no autorizada por el otorgante (o, en el caso de extinción o prórroga, por el acreedor garantizado) no debería producir efectos jurídicos. Sin embargo, la firma no debe ser un requisito estándar para que la notificación sea efectiva.

16. Imponer un requisito de firma aumentaría las obligaciones de las partes en la operación, así como los gastos administrativos. Aunque se previera la firma electrónica (de forma que el requisito de la firma no excluyera la inscripción electrónica), ese requisito podría hacer el proceso más costoso y oneroso, especialmente si las disposiciones sobre firma electrónica del ordenamiento jurídico prescriben una tecnología específica. De hecho, el requisito de la firma tradicional no excluye la falsificación. Además, el personal de la oficina de inscripción puede no estar capacitado para detectar falsificaciones, y los esfuerzos por detectarlas supondrían una desviación de recursos escasos y retrasarían el proceso de entrada de todas las inscripciones.

17. En el caso raro de una inscripción dolosa, el otorgante perjudicado debería poder recurrir a los tribunales. Se podría prever otras medidas destinadas a protegerlo, con mayor costo para el régimen de créditos garantizados. Un método,

por ejemplo, podría ser dar al otorgante el derecho a iniciar un procedimiento para eliminar la anotación no autorizada. En tal caso, la oficina de inscripción tendría que enviar una comunicación al acreedor garantizado identificado en la notificación. Si el acreedor garantizado no respondía dentro del plazo previsto, el régimen podría prever una decisión judicial o la eliminación automática de la notificación del registro. El efecto disuasor de esa sanción legislativa reduciría probablemente, de forma efectiva, la mala conducta del acreedor garantizado. En cualquier caso, al determinar si debe haber mayor protección para el otorgante, el legislador tendrá que sopesar la importancia del riesgo de un error de inscripción, intencional o no, y el costo y riesgo de las pérdidas que pueden sufrir las partes garantizadas como consecuencia de un error del otorgante (por ejemplo, si éste inscribe erróneamente una extinción o solicita también por error una supresión).

c. Índice basado en los otorgantes o basado en los bienes

18. Los registros tradicionales habituales en muchos países, como los de aeronaves o patentes, son fundamentalmente registros de la propiedad que pueden abarcar la transferencia de derechos menos plenos que la propiedad propiamente dicha (son registros basados en los bienes). Las transferencias afectan a bienes no fungibles, con número de serie y de gran valor, en los que la descripción individual, incluso cuando son corporales, resulta difícil si no imposible, especialmente cuando el régimen comprende los bienes futuros. Utilizar la descripción o el número de serie de los bienes como base para el índice en un sistema general de inscripción de garantías sobre bienes muebles es imposible.

19. Eso deja la identificación del otorgante como base para el índice. Éste puede basarse en el nombre del otorgante o, en algunos países, en su número de identificación (véase el párr. 8), o incluso en una combinación de ambos. Ello hace sumamente importante que el nombre del otorgante sea correcto, lo que constituye un problema, sobre todo, en los sistemas en que cabe esperar razonablemente que la gran mayoría de las inscripciones afectarán a otorgantes que sean personas individuales. Todo dependerá de si la operación se realiza únicamente en nombre del propietario o en el de la entidad, y de si el sistema de inscripción comprende o no los vehículos de motor para el transporte de pasajeros. La importancia de la dificultad de facilitar el nombre del otorgante con total exactitud variará según los países, en función de la existencia de una identificación obligatoria o de un régimen de identificación interna que pueda servir de base para que haya un solo nombre fiable y verificable para cada persona. En algunos países se dan números de identificación no privados a las personas individuales; esos números podrían utilizarse además, o en lugar de los nombres. Con respecto a los nombres de los otorgantes que sean personas jurídicas, existe con frecuencia un registro público de esas entidades, que permite disponer de un solo nombre fiable y verificable.

20. Imaginar un sistema de inscripción utilizable con carácter transfronterizo plantea problemas relativos a las bases de datos multilingües. Operar con una base de datos de alfabetos múltiples puede plantear problemas más difíciles, aunque, dentro de un ordenamiento determinado, es menos probable que se plantee este problema. Los problemas pueden aminorarse utilizando la identificación del otorgante por un número u otro elemento, habida cuenta de los recientes avances tecnológicos.

21. Con respecto a determinados tipos de bienes de gran valor que pueden ser identificables individualmente, como los vehículos de motor, existe normalmente un número de identificación dado por un organismo gubernamental o por otra fuente reconocida y fiable. En tales casos, el índice basado en el otorgante puede complementarse, con respecto a esos tipos de bienes, con un índice basado en los bienes, haciendo de la identificación por su número de los bienes gravados una condición para la prelación sobre los derechos concurrentes que se especifiquen, especialmente los de los compradores.

d. Proceso de inscripción

22. Una cuestión que hay que resolver desde el principio es si el sistema de inscripción debe basarse en la inscripción electrónica, exclusiva o facultativamente, y si debe acoger también las inscripciones sobre papel.

23. No puede haber duda de la eficiencia y rapidez superiores de la inscripción electrónica. De forma adecuada, traslada toda la responsabilidad de la entrada de unos datos exactos, de la oficina de inscripción a quien realiza ésta. Un sistema electrónico, al producirse la inscripción, puede tramitar, indizar y confirmar instantáneamente el hecho de la inscripción. También puede programarse de forma que reduzca los errores de entrada de quien inscriba. Esa tecnología existe ya y funciona en diversos países. Se producen ahorros de costos considerables con la administración y mantenimiento de un sistema electrónico, una vez satisfechos los gastos de primera instalación. A fin de fomentar la ampliación del crédito de las instituciones extranjeras, un sistema electrónico podría permitir incluso la consulta multinacional.

24. Aunque la utilización de computadoras pueda ser más limitada en los países menos desarrollados, es probable que quienes hagan inscripciones de mayor volumen (por ejemplo, las instituciones financieras) tengan acceso a la informática. Siendo así, es poco probable que cualquier sistema nuevo que se utilice en el futuro se aplique sólo a las entradas sobre papel. Los costos de funcionamiento adicionales y la complejidad legislativa añadida cuando coexisten la inscripción electrónica y la inscripción sobre papel (por ejemplo, la forma de tratar los plazos transcurridos entre la presentación y la disponibilidad para la consulta, cuestión que sólo se plantea con respecto a las inscripciones sobre papel) abogan por la utilización exclusiva de la inscripción electrónica, aunque ello dependerá de la infraestructura del país.

25. Problemas como la ubicación de las instalaciones físicas se reducen también mediante la inscripción electrónica. Sólo hace falta un depósito (tanto si las inscripciones son sobre papel como electrónicas), lo que exigirá menos empleados. Un régimen que prevea múltiples lugares de entrada puede tropezar con problemas de “lugar adecuado para la inscripción” (tanto *ab initio* como al cambiar el factor determinante) o, posiblemente, con problemas de inscripciones simultáneas frente al mismo deudor, hechas en diferentes oficinas.

26. El régimen podría aclarar la función limitada de quien administre el sistema, especificando las únicas razones permisibles para rechazar inscripciones. Esta cuestión se verá facilitada también por la inscripción electrónica, que elimina la intervención humana en el proceso de entrada. Archivar, buscar e informar no son tareas discrecionales. El personal administrativo debe conocer plenamente las

diferencias existentes entre su sistema de inscripción y los registros tradicionales, y toda su conducta debe reflejar esas diferencias. El régimen deberá prever también el mantenimiento y la destrucción de las inscripciones.

27. Todas las decisiones sobre diseño deben contrastarse con el principio general de que el sistema de inscripción, como elemento esencial de un régimen eficaz y eficiente de garantías sobre bienes muebles, debe ser simple, transparente y fácil de utilizar, tanto por quienes hagan las inscripciones como por quienes las consulten. Incluso en un sistema basado exclusivamente en las entradas sobre papel, la base de datos puede y debe informatizarse. La informatización ofrece una forma más eficiente de mantener las inscripciones y consultarlas, y debe resultar de funcionamiento menos costosa. También aumenta la integridad del sistema, al disminuir la posibilidad de errores humanos y conductas indebidas.

e. Duración de la eficacia de una notificación inscrita

28. Hay tres opciones para el período de efectividad de una notificación inscrita. Ese período puede ser:

- i) de duración ilimitada, que sólo terminará por la inscripción autorizada de una extinción;
- ii) de plazo fijo (incluido el infinito) elegido inicialmente por quien haga la inscripción, y de posible ampliación mediante la inscripción de una prórroga; o
- iii) de plazo fijo legal común, con posibilidad de ampliación mediante la inscripción de una prórroga.

29. La mayor parte de la financiación garantizada de bienes personales se extiende a un período relativamente corto, que en muchos ordenamientos rara vez dura más de cinco a siete años. Sin embargo, a menudo resulta difícil predecir exactamente por cuánto tiempo se necesitará la eficacia de la anotación, ya que algunas operaciones son abiertas y otras de plazo inicialmente fijado se prorrogan con frecuencia, por acuerdo o a consecuencia de la culpa del deudor, más allá de la fecha inicialmente prevista para el crédito. En consecuencia, cuando quienes hacen la inscripción pueden elegir el plazo, normalmente prefieren uno superior al fijado en los documentos de crédito (los honorarios más altos no son disuasivos, ya que son los deudores quienes tendrán que pagar los gastos de inscripción como parte del costo de la concesión del crédito).

30. Las opciones i) y iii) presentan una ventaja administrativa, en el sentido de que todas las inscripciones son válidas para siempre o válidas por un plazo fijo uniforme, lo que evita complicaciones derivadas de la individualización del proceso de entrada (es decir, evita tener que tratar con distintas duraciones y, en consecuencia, con variaciones de honorarios y la posibilidad consiguiente de rechazos si no se abonan los correctos). La opción iii) tiene la ventaja adicional de hacer que el archivo se “autolimpie” (es decir, las inscripciones expirarán transcurrido el plazo). Esto es importante, no sólo en el ámbito de los documentos sobre papel sino también en los sistemas electrónicos. Aunque el espacio de archivo electrónico es menos costoso que el del archivo de documentos, el almacenamiento no es el único factor. Está también el de la conservación en la base de datos y el de proporcionar a quienes consulten el registro una información que ya no es útil. Además, cuando la vida de una inscripción ha terminado a consecuencia de haber

dejado que se cumpliera el plazo sin inscribir una prórroga, se evitan problemas en relación con la inscripción de extinciones.

31. Aunque en la opción iii) se trata de una cuestión de menor importancia, la terminación de la eficacia de una inscripción debe tratarse en las tres opciones. Las extinciones sirven tanto para el fin público de limpiar el archivo de inscripciones que no son ya efectivas (reducir la cantidad de datos facilitados como respuesta a las consultas) y el fin privado de permitir al otorgante presentar un historial limpio, sin gravámenes (y, en consecuencia, sin prelación vigentes) a un futuro proveedor de crédito. Aunque la obligación del acreedor garantizado con respecto a la extinción es un problema de derecho sustantivo que se trata en el capítulo VIII (véase, A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.8, párrs. ...), todo sistema basado en la inscripción de extinciones debe prever también la protección contra las inscritas por error (hechas por el acreedor garantizado identificado en la notificación o por un extraño) o de mala fe (hechas por el otorgante). En algunos sistemas existentes, la oficina de inscripción debe notificar al acreedor garantizado que se ha inscrito una extinción (ésta sólo es efectiva si el acreedor garantizado no trata de impedirla dentro de un plazo especificado). El método impone gastos de tiempo y monetarios a las partes. La disminución de esos gastos requiere determinar cuál de las partes soportará los riesgos y cargas.

32. Tras la plena satisfacción de todas las obligaciones garantizadas, el otorgante debe tener derecho a que el acreedor garantizado haga la extinción. Se puede imponer una sanción legal a éste en caso de incumplimiento (por ejemplo, una multa o el pago de los daños). Otro método alternativo, examinado anteriormente (véase el párr. 34) podría exigir que la oficina de inscripción notificara al acreedor garantizado la recepción de una extinción que, a falta de objeción por parte del acreedor garantizado, se haría efectiva al expirar un período determinado. Este método exigiría algún sistema para resolver cualquier controversia, y la asignación de riesgos durante el período anterior a la decisión final. Los proveedores de crédito exigirán un aviso razonable de la oficina de inscripción, a fin de reducir al mínimo el riesgo de mala fe del otorgante.

33. El sistema de derechos de garantía debe decir claramente qué ocurrirá si un acreedor garantizado no inscribe una declaración de prórroga dentro del plazo prescrito, y también cuál será el efecto de ese lapso sobre la prelación de que antes disfrutaba el acreedor garantizado (que podría ser distinta con respecto a los demandantes concurrentes). El sistema debe prever asimismo:

- i) el método para realizar la prórroga y la extinción;
- ii) la cancelación judicial o administrativa;
- iii) el efecto y el método para tratar hechos ulteriores, como, por ejemplo, el cambio de nombre del otorgante; la transferencia por el otorgante de los bienes gravados; el cambio de ubicación del otorgante o de los bienes gravados (en la medida en que sean de interés para determinar el lugar apropiado para la inscripción); o la necesidad de modificar el nombre con arreglo al cual se haya indizado la inscripción, en caso de cambio de nombre del otorgante;
- iv) el método para tratar otras modificaciones (cambios en los bienes gravados y cambios en las partes, como, por ejemplo, una cesión del derecho de garantía por el acreedor garantizado).

3. Otros elementos básicos

a. Acceso público a la base de datos

34. En muchos países, con respecto a los registros tradicionales, es práctica habitual obligar a quien consulte el registro a probar que tiene un interés de buena fe, que el registrador considere satisfactorio, para realizar la consulta. En algunos países el acceso se limita en el contexto de normas que disponen que sólo las entidades financieramente reguladas tienen derecho a servirse de ciertos mecanismos de garantía sobre bienes muebles. Sin embargo, los impedimentos para el acceso, como la calificación por parte de la oficina de inscripción, pueden causar demoras o exclusiones indebidas. Muchas personas que tienen relaciones comerciales con el otorgante, o las están considerando, pueden tener razones legítimas para solicitar el acceso a la base de datos. Como la notificación proporciona sólo datos mínimos, la preocupación por la reserva es menos significativa. Por consiguiente, es importante que el sistema declare expresamente que todos podrán inscribir o consultar el sistema de inscripción de derechos de garantía, sin interferencia del administrador de éste.

35. Técnicamente, el índice y la base de datos pueden ponerse fácil y gratuitamente a disposición de quienes los consulten desde lugares remotos (excluyendo la posibilidad de modificar su contenido). Con respecto a la inscripción, el grado de seguridad conveniente influirá en la estructura tecnológica del sistema. En todos los casos, cualquier restricción del acceso propuesta deberá ser moderada por el objetivo de hacer el sistema fácil para el usuario y por el reconocimiento de que la meta del régimen de garantías sobre bienes muebles es aumentar la disponibilidad de crédito de bajo costo.

b. Grado de detalle del texto legal

36. Aunque las tareas de la oficina de inscripción pueden detallarse, el sistema necesita regular sólo la entrada básica, la facilitación de la consulta y las responsabilidades de archivo de la oficina de inscripción. Hay que encontrar un equilibrio entre elaborar una reglamentación sencilla y flexible, y garantizar la certidumbre y la transparencia administrativa. Los derechos y obligaciones, como los criterios discrecionales y de actuación del administrador del sistema, deberán quedar claramente establecidos por el régimen.

c. Honorarios

37. Unos honorarios altos de inscripción y consulta socavarán el objetivo de hacer una reforma legal de las operaciones de garantía que aumente la capacidad del crédito garantizado y reduzca sus costos. Los honorarios de inscripción deberán fijarse a bajo nivel para permitir y alentar la utilización del sistema de inscripción en la mayor variedad posible de operaciones.

38. Establecer el sistema de inscripción como fuente de ingresos (por encima de la simple recuperación de los gastos) iría también en contra del objetivo de fomentar el crédito garantizado de bajo costo. Unos honorarios de inscripción de declaraciones financieras destinados a aumentar los ingresos equivalen a un impuesto, soportado por los deudores, sobre las operaciones garantizadas. El efecto negativo de los

derechos de timbre, incluido el incentivo consiguiente para evitar una forma gravable, ofrece al respecto una experiencia instructiva.

39. Aunque la recuperación de los costos deberá ser el propósito final de cualquier honorario percibido, la cuestión habrá de considerarse a la luz de los propósitos generales de la legislación. Si se realizan unos gastos de iniciación sustanciales al establecer el sistema de inscripción, deberán recuperarse a lo largo de un período prolongado, a fin de que los honorarios sean los más bajos posibles. En definitiva, será el deudor quien soporte la carga de esos honorarios.

40. Actualmente hay muchos métodos de pago tecnológicamente viables y, para garantizar la simplicidad y flexibilidad, deben ofrecerse tantas alternativas como sea posible, que irán desde cuentas previamente establecidas (con depósitos prepagados), mantenidas por los usuarios frecuentes, hasta la posibilidad de utilizar tarjetas de crédito o de débito o alguna forma de transferencia electrónica de fondos.

41. Desde el punto de vista del diseño del proceso, la estructura más sencilla puede consistir en percibir unos honorarios sólo en el momento de la inscripción inicial (dejando que las inscripciones ulteriores no devenguen otros honorarios). Esos honorarios únicos pueden determinarse dividiendo el presupuesto de funcionamiento previsto para el sistema por el número previsto de inscripciones iniciales. Aunque este método desplaza algunos costos hacia los otorgantes cuyas inscripciones son menos intensivas (por ejemplo, sin modificaciones) que las de aquellos cuyas circunstancias suponen inscripciones posteriores a la inicial, la sencillez general para los usuarios del sistema y para la oficina de inscripción (y la ventaja del pronto cobro) apoyan la adopción de este método. Muchos de los sistemas existentes prevén ya esta característica en cierta medida, al no exigir honorarios para la inscripción de anotación de extinciones (lo que favorece también esta inscripción). No es necesario unos honorarios de consulta si el sistema prevé el acceso a la base de datos por Internet u otro acceso remoto similar para hacer una consulta independiente (que no requerirá ningún servicio especial de la oficina de inscripción, aunque habrá algunos gastos de mantenimiento general del sistema). En un sistema que permitiera el acceso remoto para consultar el índice y la base de datos gratuitamente, se podrían percibir honorarios por certificar o hacer copias de elementos de la base de datos.

d. Explotador público o privado

42. La renuencia a aumentar la burocracia gubernamental no debe ser motivo para rechazar la idea de un sistema de inscripción que sea parte de un régimen de garantías sobre bienes muebles. Como la función de quien esté a cargo del sistema será limitada, éste no tendrá que ser administrado por una entidad gubernamental. Sin embargo, cada ordenamiento debería prever un método de supervisar y controlar a quien administre el sistema, y permitir a los usuarios solicitar el examen de la conducta o la inactividad (tanto judicial o administrativa como una combinación de ambas) de la oficina de inscripción. La metodología de examen debe ser accesible y rápida. Si en el ordenamiento existe ya una metodología general efectiva de examen, la legislación sobre operaciones garantizadas no tendrá que ocuparse del tema.

e. Efecto del error en la inscripción y asignación del riesgo de pérdidas

43. Si el sistema es exclusivamente electrónico, habrá pocas posibilidades de errores de inscripción por parte de la oficina. Incluso en un sistema basado en el papel, la experiencia no ha revelado muchas pérdidas conocidas sufridas como consecuencia de esos errores. El sistema jurídico nacional quizá prevea ya, en general, o la responsabilidad civil (o alguna clase de seguro obligatorio) o la inmunidad en caso de error de la oficina de inscripción.

44. En cualquier caso, sería conveniente que el régimen de derechos de garantía distribuyera claramente los riesgos entre los que inscriban y los que consulten, sobre una base de eficiencia. En la mayoría de los casos, esto significará proteger a quien inscriba a expensas del usuario ulterior, aunque la regla podrá mitigarse en algunos casos si se considera conveniente hacerlo. Por ejemplo, una norma podría prever que un error de indización no excluirá la efectividad de la inscripción. Este método sin embargo podría modificarse para prever que el error no hará la inscripción ineficaz sino que únicamente la subordinará a la de quien inscriba ulteriormente y pueda demostrar que consultó el registro y fue inducido a engaño por ese error de indización. La decisión de política consiste en distribuir los riesgos entre el primero que inscribe y el último. Así, una norma que imponga el riesgo de un error de indización a quien inscriba primero hará probablemente que en la práctica, todo el que inscriba realice una búsqueda de seguimiento. Esta práctica, sin embargo, recargará todas las inscripciones con gastos extraordinarios y demoras, y gravará el sistema con muchas búsquedas adicionales. El que ese método sea sensato dependerá en parte de las hipótesis que se formulen sobre la probable frecuencia tanto del error como de una financiación adicional ulterior. Es también, en parte, una cuestión que influye en la eficiencia del sistema, en el sentido de que la decisión podría verse afectada por la disponibilidad de recursos contra la oficina de inscripción. En muchos ordenamientos, la oficina de inscripción goza de inmunidad soberana, mientras que en otros existe un recurso en caso de error oficial.

f. Prueba del contenido de la base de datos

45. La prueba del contenido de la base de datos es una cuestión que corresponde al derecho de la prueba. Una norma al respecto podría ser útil en algunos ordenamientos.

g. Sistemas alternativos

46. Entre los sistemas alternativos se encuentran sistemas especiales para tierras, vehículos de motor, vehículos aéreos y marítimos, y algunos tipos de propiedad intelectual. Los sistemas de inscripción específicos para estos tipos de bienes se orientan principalmente a garantizar la propiedad y pueden no ser muy apropiados para las necesidades de la financiación moderna (véase un examen de la coordinación entre registros en A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, párrs. 41 a 43).

h. Cuestiones especiales en un Estado federal

47. Aunque es probable que un Estado de multitud de subdivisiones se enfrente con problemas políticos especiales y con elecciones especiales en las cuestiones

jurídicas, muchas de ellas pueden hacerse considerablemente menos importantes por medio de la tecnología, especialmente si el sistema de inscripción puede ofrecer un índice y una base de datos unificados (tanto si hay una sola oficina de inscripción como si hay oficinas de inscripción múltiples).

i. Ausencia de discriminación

48. El sistema debe ser accesible tanto a los acreedores nacionales como a los extranjeros y tanto con fines de inscripción como de consulta. De esa forma, las fuentes de crédito se ampliarán e incluirán a las instituciones de créditos extranjeras.

B. Resumen y recomendaciones

49. Un sistema de inscripción de notificaciones, en comparación con un sistema de inscripción de documentos, resulta más apropiado para un régimen de derechos de garantía. Por razones de eficiencia y ahorro de costos, la información exigida podría limitarse a la identificación del deudor, la identificación del acreedor garantizado y una descripción de los bienes.

[Nota para el Grupo de Trabajo: Sobre la cuestión de incluir o no una suma máxima en la notificación, la inscripción previa y los tipos de otorgantes comprendidos, véase la nota para el Grupo de Trabajo que figura al final del capítulo V en A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5.]

50. No se recomienda exigir la firma para la suficiencia legal de una notificación, ya que ello aumenta las obligaciones de las partes y los gastos administrativos. Una notificación inscrita que no haya sido autorizada por el otorgante debería carecer de efectos legales. Pueden introducirse otras medidas destinadas a proteger al otorgante, con mayor costo para el régimen de créditos garantizados.

51. Una gran parte de los bienes que quedarán comprendidos en un régimen general de derechos de garantía no pueden describirse individualmente. Ello significa que no será posible utilizar las descripciones de los bienes como base para un índice en un sistema general de inscripción de derechos de garantía que comprenda los bienes muebles. En cambio, el sistema podrá indizarse por el nombre del otorgante, un número de identificación asignado al otorgante o una combinación de ambos. Esto puede modificarse en el caso de algunos tipos de bienes que pueden ser identificados individualmente.

52. Se recomienda mucho un sistema basado en la inscripción electrónica, por razones de eficiencia, facilidad de uso y mejor acceso. Esas ventajas se aplican por igual a quienes inscriban, consulten el registro o lo administren.

53. Pueden adoptarse diferentes métodos en cuanto al período de eficacia de una notificación inscrita. El período puede ser de duración ilimitada, terminada sólo por la inscripción autorizada de una extinción; puede ser un período determinado (incluida el infinito), elegido inicialmente por quien realice la inscripción, con sujeción a ampliación mediante la inscripción de una prórroga; o puede ser un plazo legal fijo, sujeto también a ampliación mediante la inscripción de una prórroga. La certidumbre de las condiciones de eficacia es un aspecto importante, lo mismo que

su terminación. El régimen debería ocuparse del procedimiento de extinción y ofrecer recursos para el caso de una conducta ilegítima. Debería prever también procedimientos para prorrogar o hacer cualquier enmienda en la notificación.

[Nota para el Grupo de Trabajo: Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si deberían establecerse registros internacionales, como parte del régimen previsto en la Guía y, en caso afirmativo, examinar la cuestión de la coordinación entre los registros nacionales y los internacionales. En su examen, tal vez desee el Grupo de Trabajo tener en cuenta los registros internacionales previstos en diversos tratados, como el Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil y el Convenio sobre la cesión de créditos (anexo facultativo).]
