



# Asamblea General

Distr. limitada  
11 de febrero de 2004\*  
Español  
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para  
el Derecho Mercantil Internacional**  
Grupo de Trabajo VI (Garantías reales)  
Quinto período de sesiones  
Nueva York, 22 a 26 de marzo de 2004

## Garantías reales

### Proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas

#### Informe del Secretario General

#### Adición

## Índice

|  | <i>Párrafos</i> | <i>Página</i> |
|--|-----------------|---------------|
| Proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas .....  | 1-40            | 3             |
| I. Introducción .....  | 1-28            | 3             |
| A. Finalidad .....   | 1-8             | 3             |
| B. Alcance .....   | 9-16            | 4             |
| C. Terminología .....  | 17              | 7             |
| D. Ejemplos de prácticas financieras que abarcará la Guía .....  | 18-28           | 10            |
| 1. Financiación del precio de compra de bienes de equipo<br>y de existencias .....   | 19-22           | 10            |
| 2. Financiación mediante la cesión de créditos por cobrar y préstamos<br>renovables bajo garantía de las existencias inventariadas ..... | 23-25           | 11            |
| 3. Financiación a plazo .....  | 26-28           | 12            |

\* Este documento no se ha podido presentar en el plazo requerido de diez semanas antes del comienzo de la reunión, sino cuatro semanas después de dicho plazo, debido a la necesidad de concluir las consultas y de introducir las consiguientes enmiendas.



---

|  |       |    |
|--|-------|----|
| II. Objetivos clave de todo régimen eficaz y eficiente de las operaciones garantizadas .....   | 29-40 | 12 |
| A. Fomentar la concesión de créditos garantizados .....  | 30    | 12 |
| B. Ofrecer a muy diversos tipos de empresas la posibilidad de explotar al máximo el valor de sus bienes para obtener crédito mediante una amplia gama de operaciones crediticias ..... | 31    | 13 |
| C. Facilitar la obtención de garantías reales de manera sencilla y eficiente .....   | 32    | 13 |
| D. Reconocer la autonomía contractual de las partes .....  | 33    | 13 |
| E. Tratar a todos los acreedores por igual .....   | 34    | 14 |
| F. Reconocer la validez de las garantías reales sin desplazamiento .....   | 35    | 14 |
| G. Fomentar comportamientos responsables exigiendo transparencia y previsibilidad .....  | 36    | 14 |
| H. Establecer un orden de prelación claro y previsible .....   | 37    | 14 |
| I. Facilitar la ejecución de la garantía del acreedor de forma previsible y eficaz .....   | 38    | 14 |
| J. Compaginar los intereses de las personas afectadas .....  | 39    | 15 |
| K. Armonizar los regímenes de las operaciones garantizadas .....   | 40    | 15 |

## Proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas

[*Observaciones preliminares que se prepararán en una etapa ulterior*]

### I. Introducción

#### A. Finalidad

1. La finalidad de la presente Guía es prestar asistencia a los Estados en la elaboración de un régimen moderno de las operaciones garantizadas, con el fin de promover la oferta de crédito garantizado a un costo asequible. La Guía tiene por objeto ofrecer una ayuda a los Estados que aún no dispongan de un régimen eficiente y eficaz de las operaciones garantizadas, así como a los que dispongan ya de un régimen operativo pero que deseen revisarlo o modernizarlo, o simplemente armonizar o coordinar su propio derecho con el de otros Estados.

2. La Guía se basa en la premisa de que todo régimen racional de las operaciones garantizadas puede aportar notables beneficios económicos a los Estados que lo adopten, concretamente atrayendo fondos de acreedores nacionales y extranjeros y de otras entidades crediticias, fomentando así la creación y la expansión de empresas nacionales y, en general, incrementando el comercio. Tal legislación puede también beneficiar a los consumidores, al contribuir a abaratar el costo de los bienes y servicios y a facilitar la concesión de créditos al consumidor con tipos de interés asequibles. Para ser eficaz, un régimen de las operaciones garantizadas debe estar respaldado por un sistema judicial y otros mecanismos coercitivos eficaces y eficientes, así como por un régimen de la insolvencia en que se respeten los derechos dimanantes del régimen de las operaciones garantizadas (véase la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia).

3. En la Guía se trata de superar las disparidades que pueda haber entre los diversos regímenes sugiriendo soluciones pragmáticas y de eficacia probada que puedan ser aceptadas y aplicadas por Estados con diversos tipos de ordenamientos. La Guía tiene por objeto propiciar la formulación de regímenes que reporten ventajas económicas prácticas a los Estados que los adopten. Si bien es posible que los Estados tengan que afrontar gastos, previsibles y limitados, para elaborar y aplicar un régimen de las operaciones garantizadas, las experiencias registradas hasta la fecha en numerosos países demuestran que las ventajas que se obtengan a corto y a largo plazo compensarán con creces esos gastos.

4. Todos los negocios, ya se trate de fabricantes o de distribuidores, empresas de servicios o vendedores al por menor, requieren capital para poder funcionar, crecer y competir con éxito en el mercado. En los estudios realizados por organizaciones como el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (el Banco Mundial), el Fondo Monetario Internacional, el Banco Asiático de Desarrollo y el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD) se ha demostrado de forma general que una de las vías más eficaces para obtener capital para las empresas comerciales es la del crédito garantizado.

5. La idoneidad del crédito garantizado radica en que permite a una empresa deudora utilizar el valor de sus propios bienes para reducir el riesgo que asume el acreedor, ofreciéndole con los bienes dados en garantía del crédito otro medio para

cobrar su crédito en caso de impago. Al disminuir el riesgo de no cobrar el crédito, el prestamista concede crédito más fácilmente y a menor precio.

6. La adopción de un régimen legal que respalde las operaciones de crédito garantizado es un factor decisivo para reducir el riesgo que puedan temer los acreedores y para fomentar la oferta de crédito garantizado. Éste está más al alcance de las empresas en los Estados que disponen de una legislación eficaz y eficiente en virtud de la cual los acreedores pueden saber y prever las consecuencias de todo incumplimiento por parte de los deudores. Por otra parte, el costo del crédito se eleva en los Estados cuyo régimen incierto hace temer riesgos importantes a los acreedores, por lo que exigen una mayor compensación por los gastos de evaluación de los riesgos y por los riesgos en sí. En algunos Estados que no disponen de regímenes eficaces para las operaciones garantizadas ni de regímenes de la insolvencia que reconozcan las garantías reales, las pequeñas y medianas empresas se han visto prácticamente privadas de crédito, al igual que los consumidores.

7. La adopción de un régimen legal que promueva la concesión de crédito garantizado no sólo fomenta la creación de empresas y su crecimiento, sino que puede además contribuir a la prosperidad económica general de un país. Por ello, los Estados que carecen de un régimen eficaz de las operaciones garantizadas pueden estarse privando de importantes ventajas económicas.

8. A fin de promover con mayor eficiencia la obtención de crédito garantizado a un costo asequible, en la Guía se sugiere que los regímenes de las operaciones garantizadas permitan a las empresas utilizar en el mayor grado posible el valor de sus bienes con miras a obtener crédito. A este respecto, la Guía adopta dos de los conceptos más importantes para dar eficacia a todo régimen de las operaciones garantizadas: el de la prelación y el de la publicidad. El concepto de prelación, con el cual es posible clasificar a los acreedores respaldados por una garantía real sobre un mismo bien, permite a las empresas sacar el máximo provecho del valor de sus bienes constituyendo garantías reales sobre ellos en beneficio de más de un acreedor, pero asignándoles distintos grados de prelación. El concepto de publicidad mediante la inscripción en un registro público de los avisos de operaciones garantizadas tiene la finalidad de promover la seguridad jurídica de los acreedores en cuanto al grado de prelación que les corresponde y de reducir así los costos derivados de las operaciones garantizadas.

## **B. Alcance**

9. La Guía se ocupa de las garantías reales contractuales. No obstante, hace también referencia a las garantías de carácter no contractual, como las que se crean por ley o por resolución judicial, cuando los mismos bienes están sujetos a la vez a garantías contractuales y a garantías no contractuales y el régimen debe regular el grado de prelación que corresponde a cada una de esas garantías (véase A/CN.9/WG.VI/WP.9/Add. 3, párrs. 44 a 53). La Guía se centra fundamentalmente en los bienes comerciales esenciales, como las existencias inventariadas y los bienes de equipo, y en los créditos comerciales por cobrar. Sin embargo, en la Guía se propone que todos los tipos de bienes puedan ser objeto de garantías reales, incluidos los bienes que una empresa tenga en un momento dado y los que vaya a tener en el futuro, y se regulan todos los bienes, salvo los que se excluyen expresamente.

10. Como ejemplos de bienes excluidos del ámbito de la Guía cabe citar los buques, las aeronaves, los bienes raíces y otros bienes que están sujetos a regímenes especiales de inscripción registral. Además, la Guía no aborda las garantías reales constituidas sobre valores bursátiles cuando éstos son los bienes gravados originalmente, debido a que la naturaleza de los valores bursátiles y su importancia en el funcionamiento de los mercados financieros plantean una amplia gama de problemas que merecen un trato jurídico especial. Estas cuestiones se tratan en un texto que actualmente prepara el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT). En la presente Guía no se aborda el régimen aplicable a los valores bursátiles y a otros derechos sobre tales valores porque constituyen la materia regulada en el Convenio sobre la ley aplicable a ciertos derechos sobre valores depositados en un intermediario (La Haya, diciembre de 2002). La Guía se ha estructurado de tal forma que todo Estado que adopte legislación basada en el régimen previsto en ella pueda, al mismo tiempo, aplicar los textos preparados por el UNIDROIT y por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, así como los textos pertinentes preparados por la CNUDMI, como la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional (Nueva York, diciembre de 2001; en adelante denominada “la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos”). *[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee, en su momento, ampliar su labor al respecto. El Grupo de Trabajo tampoco ha decidido aún si la Guía regulará bienes como los pagarés, los cheques, las cartas de crédito, las cuentas de depósito y los derechos de propiedad intelectual.]*

11. La Guía destaca la necesidad de que toda persona física o jurídica pueda constituir garantías reales no sólo sobre los bienes de que disponga en un momento dado sino también sobre sus futuros bienes (es decir, los bienes adquiridos o creados después de la firma del acuerdo de garantía) sin que las partes deban firmar documentos suplementarios o adoptar nuevas medidas cuando se adquieran o se creen dichos bienes. Además, en la Guía se recomienda que se reconozcan las garantías reales sobre todos los bienes de una persona mediante un único acuerdo de garantía (la garantía sobre todos los bienes, “*all-set security*”, denominada en algunos ordenamientos “hipoteca de empresa” o “carga flotante”).

12. La Guía sugiere también que pueda garantizarse una amplia gama de obligaciones, tanto pecuniarias como no monetarias, y que toda persona física o jurídica pueda ser parte en una operación garantizada, incluidos los consumidores, a reserva de lo que disponga la legislación de protección del consumidor. Además, en la Guía se pretende abarcar una amplia gama de operaciones que cumplen funciones de garantía, incluidas las relativas a las garantías reales con y sin desplazamiento, así como las operaciones no conceptuadas como operaciones garantizadas (por, ejemplo, la retención de la titularidad, el traspaso de la titularidad a efectos de garantía, la cesión de créditos por cobrar con fines de garantía, los arrendamientos financieros, las operaciones de venta, cesión-arrendamiento y operaciones de esta índole). *[Nota para el Grupo de Trabajo: Tal vez el Grupo de Trabajo desee plantearse la posibilidad de incluir y regular en la Guía los mecanismos de garantía basados en la titularidad. Concretamente, el Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar la cuestión de si un régimen moderno de las operaciones garantizadas debería enunciar o no reglas sobre los mecanismos de garantía basados en la titularidad y, en caso afirmativo, qué tipos de reglas habrían de*

*aplicarse a la constitución de garantías, a la publicidad, a la prelación, a la ejecución, a la insolvencia y al reconocimiento transfronterizo.]*

13. El régimen legal que prevé la Guía es de carácter puramente nacional. Las recomendaciones formuladas en la Guía van destinadas a los legisladores nacionales que se propongan reformar el régimen aplicable a las operaciones garantizadas en sus respectivos países. No obstante, dado que a menudo en este tipo de operaciones las partes y los bienes se encuentran en distintos Estados, en la Guía se pretende también regular el reconocimiento mutuo de las garantías reales (y de los mecanismos de garantía basados en la titularidad, como el de retención de la titularidad) válidamente constituidas en otros Estados. Con ello se mejorarían notablemente las leyes vigentes en muchos Estados, en virtud de las cuales las garantías reales pierden a menudo todo efecto jurídico en cuanto un bien gravado se traslada al territorio de otro Estado, y se daría un gran incentivo a los acreedores para que otorgaran crédito financiero en operaciones transfronterizas (véase A/CN.9/WG.VI/WP.9/Add.7, párrs. 18 a 22 y 35).

14. En toda la Guía se procura compaginar los intereses de los deudores con los de los acreedores (ya sean garantizados, privilegiados u ordinarios), de todo tercero que pueda verse afectado, de los compradores y de otros cesionarios, así como del Estado. Para aplicar un criterio equilibrado se parte de la premisa de que, como lo demuestra sobradamente la experiencia registrada hasta la fecha, los acreedores tenderán a aceptar ese criterio y estarán dispuestos a otorgar crédito a un costo asequible, siempre y cuando las leyes (y la infraestructura jurídica y estatal de la que formen parte) les permitan determinar con la máxima seguridad los riesgos que entrañe la operación y puedan confiar en que al final les será posible percibir el valor económico de los bienes gravados. Para lograr ese equilibrio, es indispensable que se coordinen estrechamente los regímenes de las operaciones garantizadas y los de la insolvencia, incluidas las disposiciones que regulen las garantías reales en caso de que una empresa sea objeto de un procedimiento de reorganización. Además, determinados deudores, como los consumidores, requieren mayores salvaguardias. Cabe aclarar que, aunque la Guía se aplicará a muchos tipos de operaciones en las que intervengan consumidores, no se pretende que sus disposiciones prevalezcan sobre las legislaciones de protección del consumidor; tampoco se pretende debatir los modos en que se regula dicha protección en los diversos países, dado que no se prestan a la unificación.

15. La Guía aborda con el mismo espíritu los reparos que ha suscitado la cuestión del crédito garantizado. Por ejemplo, la concesión a un acreedor de un crédito privilegiado respecto de todos o casi todos los bienes tal vez restaría al otorgante oportunidades para obtener financiación de otras fuentes. Además, un acreedor garantizado puede ejercer una notable influencia sobre el negocio del otorgante, pudiendo incluso embargar o amenazar con embargar los bienes gravados en caso de impago. También se ha expresado el temor de que, en caso de insolvencia, el acreedor garantizado se quede con todos los bienes del deudor o con la mayor parte de ellos, dejando muy poco para los acreedores ordinarios, algunos de los cuales no están en condiciones de negociar una garantía real sobre dichos bienes. En la Guía se examinan los inconvenientes planteados y, cuando se considera que están fundados, se sugieren soluciones.

16. La Guía se inspira en instrumentos de la CNUDMI y de otras organizaciones, como la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos; la Guía

Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia; el Convenio relativo a las garantías reales internacionales sobre bienes de equipo móvil, aprobado en noviembre de 2001; la Ley Modelo sobre operaciones garantizadas del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD), concluida en 1994; los principios generales del BERD para un régimen legal moderno de las operaciones garantizadas, concluidos en 1997; el estudio sobre la reforma del régimen legal de las operaciones garantizadas en Asia, preparado por el Banco Asiático de Desarrollo en 2000; la Ley Modelo Interamericana de Garantías Mobiliarias, preparada en 2002 por la OEA; y la Ley Uniforme relativa a las garantías reales de la Organización para la Armonización de la Legislación Empresarial en África (OHADA), preparada en 1997 [...].

## C. Terminología

17. La presente Guía ha adoptado ciertos términos para designar conceptos característicos de todo régimen eficaz de las operaciones garantizadas. Los términos utilizados no se han tomado de ningún ordenamiento en particular. Aun cuando cierto término resulte ser el mismo que el empleado en una determinada legislación nacional, es posible que no se utilice en el mismo sentido. Este enfoque se ha adoptado para ofrecer al lector un vocabulario y un marco conceptual comunes y para impulsar la armonización transnacional de los regímenes que regulan las garantías reales. Por lo tanto, en los siguientes párrafos se enumeran los principales términos y conceptos empleados, indicando el significado básico que tienen en la presente Guía. Ese significado se define con mayor precisión en capítulos subsiguientes, en los que también se utilizan y definen otros términos y conceptos.

- a) Por “garantía real” se entenderá un derecho real consensual constituido sobre bienes muebles y accesorios fijos por el que se garantice el pago o algún otro cumplimiento de una o más obligaciones.
- b) Por “garantía real de la financiación del precio de compra” se entenderá un derecho sobre un bien que garantice el crédito otorgado para financiar el precio de compra del bien u otra obligación contraída para adquirir el bien. Entre las garantías reales de la financiación del precio de compra cabe citar, entre otras, la retención de la titularidad y la transferencia de la titularidad a efectos de garantía.
- c) Por “obligación garantizada” se entenderá una obligación cuyo cumplimiento está asegurado por una garantía real.
- d) Por “acreedor garantizado” se entenderá todo acreedor cuyo crédito esté respaldado por una garantía real.

- e) Por “deudor” se entenderá la persona a quien corresponda cumplir la obligación garantizada. El deudor no es necesariamente la persona que constituye el derecho real de garantía en beneficio del acreedor (véase “otorgante”)<sup>1</sup>.
- f) Por “otorgante” se entenderá la persona que constituya un derecho de garantía sobre uno o más de sus bienes a favor del acreedor así garantizado. El otorgante no es necesariamente el deudor al que corresponda cumplir la obligación garantizada (véase “deudor”).
- g) Por “acuerdo de garantía” se entenderá un acuerdo entre un otorgante y un acreedor por el que se constituya un derecho de garantía que respalde una o más de las obligaciones del deudor.
- h) Por “bien gravado” se entenderá todo bien que se haya constituido en garantía. En general, se distinguen dos categorías de bienes gravados: los bienes corporales y los bienes inmateriales. Cada una de estas categorías se subdivide en otras.
- i) Por “bienes corporales” se entenderán todos los tipos de bienes muebles físicos. Entrarán en esta categoría los bienes inventariados, los bienes de equipo, los accesorios fijos, los títulos negociables y los documentos negociables.
- j) Por “bienes inventariados” se entenderán los bienes corporales (exceptuando los títulos negociables y los documentos negociables) almacenados para su venta o arriendo en el curso ordinario de los negocios, así como las materias primas y los bienes semielaborados (en fase de elaboración).
- k) Por “bienes de equipo” se entenderán los bienes corporales (con excepción de los títulos negociables y los documentos negociables) que, excluyendo los bienes inventariados, una persona haya de utilizar en la explotación de su negocio.
- l) Por “accesorios fijos” se entenderá todo bien corporal (con excepción de los títulos negociables y los documentos negociables) que pueda ser objeto por sí solo de una garantía real, aun cuando esté tan firmemente adherido o incorporado a un bien inmueble que la legislación del Estado en que se encuentre dicho bien pueda llegar a considerarlo un bien inmueble.
- m) Por “bienes inmateriales” se entenderá todo bien mueble que no sea corporal. Entre las categorías de bienes inmateriales figuran los créditos y los efectos o créditos por cobrar.

---

<sup>1</sup> En aras de la coherencia con la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia, en el capítulo de la presente Guía relativo a la insolvencia, el término “deudor” se entenderá referido a la persona que cumple los requisitos para la apertura de un procedimiento de insolvencia (véase A/CN.9/WG.V/WP.70, Introducción, sección 2). No obstante, cuando el derecho de garantía sobre un bien no sea constituido por el deudor, sino por un tercero en virtud de un acuerdo contractual concertado con el deudor, y cuando tanto el deudor como el otorgante sean insolventes, en el capítulo relativo a la insolvencia, el término “deudor” se entenderá referido al otorgante, ya que, sólo en caso de insolvencia de éste, el acreedor será un acreedor garantizado con un derecho real sobre los bienes gravados. En el supuesto de insolvencia del deudor, el acreedor será un simple acreedor ordinario, que tendrá un crédito contractual frente al deudor.



- 
- n) Por “crédito” se entenderá toda reclamación de cumplimiento de una obligación no monetaria, con excepción de los documentos negociables.
- o) Por “crédito por cobrar” se entenderá todo derecho al cumplimiento de una obligación monetaria.
- p) Por “producto” se entenderá toda suma recibida respecto de los bienes gravados y, en particular, aunque no exclusivamente, las sumas percibidas por la venta, el arriendo o por otro acto de disposición de dichos bienes, así como sus frutos civiles o naturales, los dividendos que reporten, los seguros que permitan cobrar, y las sumas percibidas a raíz de reclamaciones de indemnización por concepto de daño o pérdida de los bienes, daños civiles o extracontractuales o violación de alguna garantía contractual.
- q) Por “prelación” se entenderá el derecho de una persona a obtener un beneficio económico de su garantía real sobre un bien gravado con prioridad sobre el derecho de garantía u otros tipos de derechos que puedan tener otras personas sobre el mismo bien.
- r) Por “garantía real con desplazamiento” se entenderá toda garantía constituida sobre un bien que, al quedar así gravado, pasará a estar en posesión del acreedor garantizado o de un tercero (que no sea el deudor ni el otorgante) que conservará dicho bien en beneficio del acreedor garantizado.
- s) Por “garantía real sin desplazamiento” se entenderá toda garantía constituida sobre: i) bienes corporales que no pasen a estar en posesión del acreedor garantizado ni de un tercero que los conserve en beneficio de aquél; o ii) bienes inmateriales.
- t) Por “tribunal de la insolvencia” se entenderá toda autoridad judicial o de otra índole que esté facultada para controlar o supervisar un procedimiento de insolvencia.
- u) Por “masa de la insolvencia” se entenderá todo el conjunto de bienes y derechos del deudor que estén bajo el control o la supervisión del representante de la insolvencia o que estén sujetos al procedimiento de insolvencia.
- v) Por “procedimiento de insolvencia” se entenderá todo procedimiento colectivo, ya sea judicial o administrativo, que se entable a efectos de una reorganización o liquidación de la empresa del deudor y que se lleve a cabo conforme al régimen de la insolvencia.
- w) Por “representante de la insolvencia” se entenderá toda persona o todo órgano encargado de administrar la masa de la insolvencia.
- x) Por “título negociable” se entenderá todo título en el que se consigne un derecho de pago, como un pagaré o una letra de cambio.
- y) Por “documento negociable” se entenderá todo documento en el que se consigne un derecho de entrega de bienes corporales, como un resguardo de almacén o un conocimiento de embarque.
- z) Por “deudor de una cuenta” se entenderá toda persona a quien corresponda pagar un crédito a un acreedor.

- aa) Por “comprador en el curso ordinario de los negocios” se entenderá toda persona que compre bienes, en circunstancias normales para su negocio, a un comerciante que venda el tipo pertinente de bienes, sin que le conste que con tal venta se viola el derecho de garantía u otros derechos que pueda tener otra persona sobre dichos bienes.
- bb) Por “control” se entenderá la facultad legal de todo acreedor garantizado para disponer la enajenación de los bienes gravados sin que se requiera que el otorgante dé su consentimiento o adopte determinadas medidas.

## **D. Ejemplos de prácticas financieras que abarcará la Guía**

18. En los párrafos siguientes se describen brevemente los tres tipos de operaciones de crédito con garantía cuya utilización se pretende promover en la Guía, y a los que se remitirá en toda la Guía para ilustrar cuestiones concretas que se aborden en ella. Estos ejemplos representan sólo tres de los numerosos tipos de operaciones de crédito con garantía que actualmente se realizan, y todo régimen eficaz en la materia debe ser lo suficientemente flexible para abarcar tanto las numerosas modalidades actuales de financiación y como las que puedan surgir en el futuro.

### **1. Financiación del precio de compra de bienes de equipo y de existencias**

19. Las empresas desean a menudo financiar algunas de sus compras de bienes de equipo o de existencias. En muchos casos, el vendedor se encarga de facilitar esa financiación. En otros, el crédito no es otorgado por el vendedor sino por un prestamista. Si bien éste puede ser un tercero independiente, a veces se trata de una filial de la empresa vendedora. Mediante un acuerdo, se constituye una garantía real sobre los bienes vendidos a favor del vendedor o del prestamista, de modo que quede asegurado el reembolso del crédito o préstamo. Este mecanismo se denomina a menudo financiación del precio de compra.

20. A continuación se describe un ejemplo de “financiación del precio de compra”. La empresa ABC es una fábrica de muebles con un establecimiento que se encuentra en el país X y con clientes en muchos países. ABC desea comprar pintura al vendedor A y tubos de acero al vendedor B, y arrendar bienes de equipo industrial al arrendador A, con miras a utilizar todo este material para la fabricación de muebles.

21. En virtud del contrato de compraventa celebrado con el vendedor A, ABC deberá pagar el precio convenido a los 30 días de la entrega de la pintura y ABC otorgará al vendedor A un derecho real sobre la mercancía hasta que ABC haya abonado la totalidad del precio de su compra. En virtud del contrato de compraventa celebrado con el vendedor B, ABC deberá pagar el precio convenido antes de la entrega de los tubos de acero. Para financiar el costo de la mercancía comprada al vendedor B, ABC obtiene un crédito del prestamista A. Para asegurar al prestamista A el reembolso del préstamo, ABC constituye una garantía real, en beneficio del prestamista, sobre la mercancía comprada al vendedor B. Además, ABC mantiene una cuenta bancaria con el prestamista A y, como gravamen suplementario para el reembolso del crédito, ABC garantiza al prestamista la suma ingresada en la cuenta.

22. En virtud del contrato de arrendamiento celebrado con el arrendador A, ABC toma en arriendo el equipo industrial por un período de dos años, durante el cual deberá abonar los pagos mensuales convenidos. Al expirar el contrato de arrendamiento, ABC tendrá la opción (aunque no la obligación) de comprar el equipo industrial a un precio nominal. El arrendador A retendrá la propiedad del equipo industrial durante el período de arrendamiento. Al expirar el contrato, si ABC decide ejercitar su opción de compra, se le transferirá la titularidad sobre el equipo industrial. Este tipo de arriendo se denomina a menudo “arrendamiento con opción de compra”. En algunas variantes, al vencer el período de arrendamiento, el arrendatario obtiene automáticamente la titularidad sobre el bien arrendado. El arrendamiento con opción de compra debe distinguirse del simple arrendamiento (*operating lease*), en que el arrendatario no tiene la posibilidad de comprar a un precio nominal el bien arrendado o no se convierte automáticamente en propietario del bien al finalizar el período de arriendo, o en que, al término de dicho período, el bien carece ya de toda vida útil.

## **2. Financiación mediante la cesión de créditos por cobrar y préstamos renovables bajo garantía de las existencias inventariadas**

23. Las empresas suelen tener que invertir capital antes de generar o percibir ingresos. Por ejemplo, para que su empresa disponga de créditos por cobrar para financiarse, todo fabricante deberá normalmente invertir fondos en la adquisición de materias primas para transformarlas en bienes acabados y venderlos en el mercado. Según el tipo de empresa de que se trate, este proceso puede llevar meses. Ese fabricante necesitará capital de explotación para sufragar esos gastos hasta que comiencen a fluir los ingresos.

24. Una vía muy eficaz para facilitar capital de explotación es la apertura de una línea de crédito renovable o rotatorio. Con arreglo a este tipo de financiación, para satisfacer sus necesidades de capital de explotación, el prestatario solicita periódicamente préstamos garantizando su reembolso con sus créditos por cobrar y con sus existencias actuales y futuras (véase también A/CN.9/WG.VI/WP.11/Add.2, párr. 12). Lo normal es que el prestatario solicite préstamos cuando necesite comprar existencias para fabricar bienes y que reembolse los préstamos cuando venda las mercancías y cobre su precio de venta. Como la estructura de los préstamos renovables o rotatorios se ajusta perfectamente al ciclo económico del prestatario (cuyas etapas son la compra de existencias, la fabricación de productos, la venta de los mismos, la emisión de facturas o créditos por cobrar y el cobro de las mercancías, tras lo cual vuelve a empezar el ciclo), esta estructura suele resultar, desde una perspectiva económica, sumamente eficaz y provechosa para el prestatario.

25. A continuación se describe un ejemplo de este tipo de financiación. La empresa ABC suele tardar cuatro meses en fabricar y vender sus productos y en cobrar las facturas. El prestamista B conviene en abrir, para la empresa ABC, una línea de crédito renovable o rotatorio para financiar los gastos del proceso. En virtud del acuerdo con el prestamista, ABC podrá obtener periódicamente préstamos por un importe total máximo equivalente al 80% del valor de sus créditos por cobrar que el prestamista B considere aceptable cubrir (basándose en criterios como la fiabilidad y solvencia de los deudores de ABC) y al 50% del valor de sus existencias que el prestamista considere aceptable cubrir (basándose en criterios como el tipo de

existencias y su calidad). ABC deberá reembolsar estos préstamos periódicamente, a medida que sus clientes le paguen las facturas. Para obtener la línea de crédito, ABC ha dado en garantía sus créditos por cobrar y sus existencias actuales y futuras.

### **3. Financiación a plazo**

26. Las empresas necesitan con frecuencia sumas elevadas para financiar gastos extraordinarios, al margen del curso ordinario de sus negocios, como la construcción de una nueva planta industrial o la adquisición de una empresa. En estas situaciones, los empresarios procuran por lo general obtener créditos que puedan reembolsar mucho después de que finalicen las obras. Este tipo de financiación suele denominarse crédito a plazo. En muchos casos, los pagos de reembolso de los créditos a plazo se efectúan conforme a un calendario de pago previamente convenido.

27. Una empresa que no goce de una solvencia crediticia reconocida sólo podrá obtener créditos a plazo si otorga garantías reales sobre su patrimonio que respalden esa financiación. El importe del crédito dependerá en parte del valor de liquidación neto que, según los cálculos del acreedor, pueda obtener de los bienes gravables. En muchos países, los bienes inmuebles suelen ser los únicos que se aceptan como garantía para conceder créditos a plazo. Sin embargo, muchas empresas, en particular las de reciente creación, no poseen bienes inmuebles y, por ende, es posible que no se les conceda este tipo de créditos. En cambio, en otros países es corriente obtener financiación a plazo dando en garantía otros bienes, como los de equipo o, incluso, derechos de propiedad intelectual.

28. Este tipo de financiación puede ilustrarse con el siguiente ejemplo: la empresa ABC desea expandirse y construir una nueva planta industrial en el país Y. La empresa obtiene un préstamo del prestamista C para financiar las obras. El préstamo es reembolsable en cuotas mensuales fijas y pagaderas durante un período de diez años. Como garantía del pago del crédito se grava, en beneficio del prestamista, la futura nueva planta industrial, incluidos todos los bienes de equipo que estén instalados en la planta en el momento de entrar en servicio o los que la empresa ABC instale posteriormente.

## **II. Objetivos clave de todo régimen eficaz y eficiente de las operaciones garantizadas**

29. Con miras a ofrecer a los legisladores soluciones prácticas y eficaces, en la Guía se ha tratado de estudiar y de formular más explícitamente los objetivos clave que debe tener todo régimen eficaz y eficiente de las operaciones garantizadas y los aspectos fundamentales que debería regular. Estos objetivos y aspectos se exponen a continuación.

### **A. Fomentar la concesión de créditos garantizados**

30. El objetivo primordial y general de la Guía es alentar a los legisladores de los Estados a que, adoptando un régimen de las operaciones garantizadas inspirado en las recomendaciones que se enuncian en ella, faciliten la concesión de créditos

garantizados a las partes en tales operaciones, contribuyendo así a que el acceso a esos créditos beneficie económicamente a dichas partes y, en general, a la economía de esos Estados.

**B. Ofrecer a muy diversos tipos de empresas la posibilidad de explotar al máximo el valor de sus bienes para obtener crédito mediante una amplia gama de operaciones crediticias**

31. La eficacia de un régimen de las operaciones garantizadas dependerá de que se posibilite a las empresas el pleno aprovechamiento del valor inherente a sus bienes con miras a obtener crédito mediante operaciones crediticias muy diversas. Para que se cumpla este objetivo, la Guía insiste en la importancia de que se formule el régimen en términos muy amplios, concretamente: i) permitiendo que pueda constituirse en garantía una amplia gama de bienes o títulos (como las existencias actuales y futuras, los bienes de equipo industrial y los créditos por cobrar); ii) permitiendo que puedan constituirse garantías reales para respaldar muy diversas obligaciones (incluidas las obligaciones futuras y condicionadas); y iii) hacer extensivas las ventajas de dicho régimen a una amplia gama de deudores, acreedores y operaciones de crédito.

**C. Facilitar la obtención de garantías reales de manera sencilla y eficiente**

32. El costo financiero del crédito disminuirá si el régimen permite constituir garantías de forma eficiente. Por esa razón, la Guía sugiere que se prevean vías para racionalizar la obtención de garantías reales y reducir así los gastos de las operaciones. Con este fin, la Guía propone que se elimine todo trámite innecesario; que la constitución de garantías reales se rija por un único método, en vez de prever múltiples mecanismos de garantía para los distintos tipos de bienes gravados; y que se permita la constitución de garantías reales sobre bienes futuros, sin que tampoco se requiera, para los futuros anticipos de crédito, que las partes presenten nuevos documentos o que adopten medidas suplementarias.

**D. Reconocer la autonomía contractual de las partes**

33. Dado que un régimen eficaz de las operaciones garantizadas debe concebirse de modo que sea sumamente duradero y flexible, a fin de abarcar una amplia gama de operaciones de crédito y de dar cabida también a las operaciones que vayan apareciendo y evolucionando, en la Guía se insiste en la necesidad de reducir al mínimo las disposiciones legales imperativas con objeto de que las partes puedan adaptar a sus necesidades concretas las operaciones que realicen. Al mismo tiempo, la Guía toma en consideración el hecho de que puede haber otras leyes que amparen los intereses legítimos de los consumidores o de otras personas y especifica que el régimen de las operaciones garantizadas no debería prevalecer sobre tales leyes.

### **E. Tratar a todos los acreedores por igual**

34. Dado que con una sana competencia entre todos los posibles acreedores puede propiciarse un abaratamiento de los créditos concedidos, la Guía recomienda que el régimen de las operaciones garantizadas se aplique por igual a las distintas categorías de acreedores, tanto a los bancos y a otras instituciones financieras como a los acreedores nacionales y extranjeros.

### **F. Reconocer la validez de las garantías reales sin desplazamiento**

35. Dado que la constitución de una garantía real no debería impedir que el deudor u otro otorgante mantuvieran la empresa en funcionamiento ni dificultar la continuación de los negocios, la Guía recomienda que en el régimen de las operaciones garantizadas se permita la constitución de garantías reales sin desplazamiento sobre una amplia gama de bienes y que al mismo tiempo se prevean mecanismos de publicidad para dar a conocer la existencia de tales garantías.

### **G. Fomentar comportamientos responsables exigiendo transparencia y previsibilidad**

36. Dado que un régimen eficaz de las operaciones garantizadas debe inducir también a todas las partes que intervengan en una operación de crédito a actuar con responsabilidad, la Guía trata de promover la transparencia y la previsibilidad, a fin de que las partes puedan evaluar adecuadamente todas las cuestiones jurídicas que pueda plantear su operación, y propugna que se prevean sanciones apropiadas en caso de incumplimiento del régimen aplicable, a la vez que insiste en que se respete el carácter confidencial de la información y que se tengan en cuenta los problemas que puedan plantearse al respecto.

### **H. Establecer un orden de prelación claro y previsible**

37. La garantía real será de escaso valor o inútil para el acreedor, si éste no puede determinar qué grado de prelación tendrá su derecho sobre el bien constituido en garantía frente a los demás acreedores (incluido el representante de la insolvencia). Por ello, la Guía propone que se establezca un sistema de inscripción registral de los avisos públicos de constitución de garantías reales y que, sobre la base de ese sistema, se enuncien reglas claras que permitan que los acreedores, al iniciar la operación, determinen de forma fiable, a tiempo y sin pérdida de dinero la prelación de sus garantías reales.

### **I. Facilitar la ejecución de la garantía del acreedor de forma previsible y eficaz**

38. La garantía real será igualmente de escaso valor o inútil para el acreedor si no puede ejecutarla de manera previsible y eficaz. Así pues, la Guía sugiere procedimientos que permitan a los acreedores hacer ejecutar sus garantías sometiendo, en su caso, la ejecución a control judicial o a otro tipo de control,

supervisión o revisión oficial. La Guía recomienda asimismo a cada Estado que coordine estrechamente las disposiciones de su régimen de las operaciones garantizadas con las de su régimen de la insolvencia, a fin de que se respete la eficacia y la prelación que pueda tener una garantía real antes de la apertura de un procedimiento de insolvencia, así como su valor económico, con arreglo a las disposiciones pertinentes del régimen de la insolvencia.

#### **J. Compaginar los intereses de las personas afectadas**

39. Dado que las operaciones garantizadas afectan a los intereses de diversas personas, como el deudor, otros otorgantes, los acreedores concurrentes (como los acreedores garantizados, privilegiados y ordinarios), los compradores y otros cesionarios, así como a los intereses del Estado, en la Guía se proponen normas que permitan tener en cuenta todos esos legítimos intereses y cumplir de forma equilibrada todos los objetivos enumerados en la presente sección.

#### **K. Armonizar los regímenes de las operaciones garantizadas**

40. Si los diversos Estados adoptan legislación basada en las recomendaciones enunciadas en la Guía, se logrará armonizar los regímenes de las operaciones garantizadas (concretamente mediante la aprobación de leyes sustantivas similares que facilitarán el reconocimiento transfronterizo de las garantías reales). Este resultado ya promoverá de por sí el comercio internacional y la circulación de bienes y servicios entre los países.

---