



Asamblea General

Distr. GENERAL
A/CN.9/456
30 de marzo de 1999

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL
DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

32º período de sesiones

Viena, 17 de mayo a 4 de junio de 1999

INFORME DEL GRUPO DE TRABAJO SOBRE PRÁCTICAS CONTRACTUALES
INTERNACIONALES ACERCA DE LA LABOR DE SU 30º PERÍODO DE SESIONES
(Nueva York, 1º a 12 de marzo de 1999)

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	1-16	3
II. DELIBERACIONES Y DECISIONES	17-18	5
III. PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA CESIÓN DE CRÉDITOS CON FINES DE FINANCIACIÓN	19-227	6
A. Título del proyecto de convención	19	6
B. Preámbulo	20-21	6
C. Debate del proyecto de artículos	22-227	7
CAPÍTULO I. ÁMBITO DE APLICACIÓN	22-52	7
Artículo 1. Ámbito de aplicación	22-37	7
Artículo 2. Cesión de créditos	38-43	11
Artículo 3. Internacionalidad	44-45	12
Artículo 4. Exclusiones	46-52	12
CAPÍTULO II. DISPOSICIONES GENERALES	53-85	14
Artículo 5. Definiciones y reglas de interpretación	53-78	14
Artículo 6. Autonomía de la voluntad de las partes	79-80	20
Artículo 7. Protección del deudor	81	21
Artículo 8. Principios de interpretación	82-85	21

ÍNDICE (continuación)

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
CAPÍTULO III. EFECTOS DE LA CESIÓN	86-126	22
Artículo 9. Forma de la cesión	86-92	22
Artículo 10. Efecto de la cesión	93-97	23
Artículo 11. Momento en que se transfieren los créditos	98-103	24
Artículo 12. Limitaciones contractuales de la cesión	104-116	26
Artículo 13. Transferencia de los derechos de garantía	117-126	29
CAPÍTULO IV. DERECHOS, OBLIGACIONES Y EXCEPCIONES	127-227	31
Sección I. Cedente y cesionario	127-167	31
Artículo 14. Derechos y obligaciones del cedente y el cesionario	127-128	31
Artículo 15. Garantías implícitas del cedente	129-130	32
Artículo 16. Derecho a dar aviso al deudor	131-144	32
Artículo 17. Derecho del cesionario al pago	145-159	35
Artículo 17 <i>bis</i> . Derechos mutuamente competitivos con respecto al producto	160-167	37
Sección II. Deudor	168-208	40
Artículo 17 <i>ter</i> . Principio de la protección del deudor	168-176	40
Artículo 17 <i>quater</i> . Aviso del deudor	177-180	42
Artículo 18. Pago liberatorio del deudor	181-193	43
Artículo 19. Excepciones y derechos de compensación del deudor	194-199	46
Artículo 20. Acuerdo de no oponer excepciones ni hacer valer derechos de compensación	200-204	47
Artículo 21. Modificación del contrato de origen	205-206	48
Artículo 22. Reitegro de los anticipos	207-208	49
Sección III. Otras partes	209-227	49
Artículo 23. Conflicto de derechos entre varios cesionarios	209-210	49
Artículo 24. Conflicto de derechos entre el cesionario y los acreedores del cedente o el administrador de la insolvencia	211-222	50
Múltiples partes	223-227	52
IV. INFORME DEL GRUPO DE REDACCIÓN	228-229	53
V. LABOR FUTURA	230-231	54
VI. RELACIÓN ENTRE EL PROYECTO DE CONVENCION QUE PREPARA EL GRUPO DE TRABAJO Y EL PROYECTO DE CONVENCION DEL UNIDROIT SOBRE LAS GARANTÍAS REALES INTERNACIONALES RESPECTO DE EQUIPO MÓVIL	232-239	54
ANEXO		57

I. INTRODUCCIÓN

1. En el actual período de sesiones, el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales ha proseguido con la preparación de un régimen uniforme para la cesión de créditos con fines de financiación, de conformidad con la decisión adoptada por la Comisión en su 28º período de sesiones (Viena, 2 a 26 de mayo de 1995)¹. Este ha sido el séptimo período de sesiones dedicado a la preparación de ese régimen uniforme, titulado provisionalmente proyecto de convención sobre la cesión de créditos con fines de financiación.
2. La decisión de la Comisión de ocuparse del tema de la cesión de créditos con fines de financiación se adoptó a raíz de la sugerencia formulada concretamente en el Congreso de la CNUDMI, titulado “Hacia un derecho mercantil uniforme en el siglo XXI”, celebrado en Nueva York paralelamente al 25º período de sesiones, del 17 al 21 de mayo de 1992. En el Congreso se sugirió también que la Comisión reanudara su labor sobre los derechos reales de garantía en general, que la Comisión en su 13º período de sesiones (1980) había decidido aplazar².
3. En sus períodos de sesiones 26º a 28º (1993 a 1995), la Comisión examinó tres informes de la Secretaría sobre determinados problemas jurídicos que planteaba la cesión de créditos (A/CN.9/378/Add.3, A/CN.9/397 y A/CN.9/412). Tras examinar esos informes, la Comisión llegó a la conclusión de que sería conveniente y factible preparar un conjunto de reglas uniformes con objeto de eliminar los obstáculos con que tropezaba la financiación por cesión de créditos a causa de la incertidumbre existente en diversos ordenamientos jurídicos en lo relativo a la validez de las cesiones transfronterizas (en las que el cedente, el cesionario y el deudor no se encuentran en el mismo país) y con respecto a las consecuencias jurídicas de estas cesiones para el deudor y otros terceros³.
4. En su 24º período de sesiones (Viena, 8 a 19 de noviembre de 1995), el Grupo de Trabajo inició su labor examinando una serie de disposiciones del anteproyecto de régimen uniforme que figuraban en un informe del Secretario General titulado “Examen de un anteproyecto de régimen uniforme” (A/CN.9/412). En ese período de sesiones, se instó al Grupo de Trabajo a que tratara de preparar un texto jurídico que permitiera mejorar la oferta de crédito a un costo más bajo (A/CN.9/420, párr. 16).
5. En su 29º período de sesiones (1996), la Comisión tuvo ante sí el informe del 24º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/420). La Comisión expresó su reconocimiento por la labor realizada y pidió al Grupo de Trabajo que la agilizara⁴.
6. En sus períodos de sesiones 25º y 26º (Nueva York, 8 a 19 de julio y Viena, 11 a 22 de noviembre de 1996), el Grupo de Trabajo prosiguió con su labor examinando distintas versiones del proyecto de régimen uniforme que figuraban en dos notas preparadas por la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.87 y A/CN.9/WG.II/WP.89). En esos períodos de sesiones, el Grupo de Trabajo partió de la base de que el texto que se preparaba se adoptaría en forma de convención (A/CN.9/432, párr. 28) y de que contendría disposiciones sobre los conflictos de leyes (A/CN.9/434, párr. 262).

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/50/17), párrs. 374 a 381.*

² *Ibíd., trigésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/35/17), párrs. 26 a 28.*

³ *Ibíd., cuadragésimo octavo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/48/17), párrs. 297 a 301; ibíd., cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/49/17), párrs. 208 a 214; e ibíd., quincuagésimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/50/17), párrs. 374 a 381.*

⁴ *Ibíd., quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/51/17), párr. 234.*

7. En su 30º período de sesiones (1997), la Comisión tuvo a la vista los informes de los períodos de sesiones 25º y 26º del Grupo de Trabajo (A/CN.9/432 y A/CN.9/434). La Comisión observó que el Grupo de Trabajo había llegado a un acuerdo sobre una serie de cuestiones y que entre las principales cuestiones pendientes figuraban la validez de la cesión frente a terceros, como los acreedores del cedente y el administrador en caso de insolvencia del cedente⁵. Además, la Comisión observó que el proyecto de convención había suscitado interés en los medios financieros en que se practicaba esta modalidad de financiación y entre los gobiernos, dadas las posibilidades que ofrecía de aumentar el crédito disponible a precios más favorables⁶.

8. En sus períodos de sesiones 27º y 28º (Viena, 20 a 31 de octubre de 1997 y Nueva York, 2 a 13 de marzo de 1998), el Grupo de Trabajo examinó dos notas preparadas por la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.93 y A/CN.9/WG.II/WP.96). En su 28º período de sesiones, el Grupo de Trabajo aprobó los textos de los artículos 14 a 16 (cedente y cesionario) y 18 a 22 (deudor y otras partes) del proyecto y pidió a la secretaría que revisara el proyecto de artículo 17 (A/CN.9/447, párrs. 161 a 164 y 68, respectivamente).

9. En su 31º período de sesiones (1998), la Comisión tuvo a la vista el informe de los períodos de sesiones 27º y 28º del Grupo de Trabajo (A/CN.9/445 y A/CN.9/447). La Comisión expresó su reconocimiento por la labor realizada y pidió al Grupo de Trabajo que prosiguiera su labor con celeridad a fin de concluirla en 1999 y que presentara el proyecto de convención a la Comisión en su 33º período de sesiones (2000) con miras a su aprobación⁷.

10. En su 29º período de sesiones (Viena, 5 a 16 de octubre de 1998), el Grupo de Trabajo examinó dos notas preparadas por la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.96 y A/CN.9/WG.II/WP.98), así como una nota que contenía el informe de un grupo de expertos preparado por la Mesa Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (A/CN.9/WG.II.WP.99). En ese período de sesiones el Grupo de Trabajo aprobó el contenido del preámbulo y de los artículos 1 1) y 2) (ámbito), 5 g) a j) (definiciones), 18 5 *bis*) (pago liberatorio del deudor), 23 a 33 (cuestiones de prelación y de derecho internacional privado) y 41 a 50 (disposiciones finales) (A/CN.9/455, párr. 17).

11. El Grupo de Trabajo, que estaba integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró el actual período de sesiones en Nueva York del 1º al 12 de marzo de 1999. Asistieron al período de sesiones los representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Argelia, Argentina, Austria, Bostwana, Burkina Faso, Camerún, China, Colombia, Egipto, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Fiji, Francia, Honduras, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Kenya, México, Nigeria, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Rumania, Singapur, Sudán y Tailandia.

12. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Arabia Saudita, Belarús, Bolivia, Canadá, Croacia, Ecuador, Gabón, Indonesia, Iraq, Irlanda, Kuwait, Lesotho, Países Bajos, Pakistán, Polonia, República Checa, República de Corea, Senegal, Suecia, Suiza, Turquía y Venezuela.

13. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Association of the Bar of the City of New York (ABCNY), Centro Regional de El Cairo de Arbitraje Comercial Internacional, Commercial Finance Association (CFA), la Federación Europea de Asociaciones Nacionales de Factoring (EUROPAFACTORING), Factors Chain International (FCI), Federación Bancaria de la Unión Europea, Asociación

⁵ *Ibíd.*, *quincuagésimo segundo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/52/17)*, párr. 254.

⁶ *Ibíd.*, párr. 256.

⁷ *Ibíd.*, *quincuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/53/17)*, párr. 230.

Internacional de Abogados, Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (Unidroit) y Unión Internacional de Abogados (UIA).

14. El Grupo de Trabajo eligió a la mesa siguiente:

Presidente: Sr. David Morán Bovio (España)

Relator: Sr. Aly Gamaledin Awad (Egipto)

15. El Grupo de Trabajo tuvo a la vista los documentos siguientes: programa provisional (A/CN.9/WG.II/WP.101), una nota de la Secretaría titulada “Artículos revisados del proyecto de convención sobre la cesión de créditos con fines de financiación” (A/CN.9/WG.II/WP.96), otra nota de la Secretaría titulada “Artículos revisados del proyecto de convención sobre la cesión de créditos con fines de financiación: observaciones y sugerencias (A/CN.9/WG.II/WP.98), una propuesta de los Estados Unidos de América titulada “Cumplimiento de la obligación de pago del deudor: propuesta de revisión de los artículos 5, 16 y 18” (A/CN.9/WG.II/WP.100) y otra nota de la Secretaría titulada “Artículos revisados del proyecto de Convención sobre la cesión de créditos con fines de financiación: observaciones y sugerencias” (A/CN.9/WG.II/WP.102).

16. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. Preparación de un proyecto de convención sobre la cesión de créditos con fines de financiación.
4. Otros asuntos.
5. Aprobación del informe.

II. DELIBERACIONES Y DECISIONES

17. El Grupo de Trabajo examinó el título, el preámbulo y los artículos 1 a 24 del proyecto, que figuran en los documentos A/CN.9/WG.II/WP.96, A/CN.9/WG.II/WP.98, A/CN.9/WG.II/WP.100 y A/CN.9/WG.II/WP.102.

18. Las deliberaciones y conclusiones del Grupo de Trabajo, inclusive su examen de varios proyectos de disposiciones, figuran en los capítulos III a V *infra*. El Grupo de Trabajo aprobó el título, el preámbulo y los artículos 1 a 24, a excepción de los proyectos de artículos 23 y 24 y los remitió a un grupo de redacción establecido por la Secretaría para conciliar las versiones en los diferentes idiomas.

III. PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA CESIÓN DE CRÉDITOS CON FINES DE FINANCIACIÓN

A. Título del proyecto de convención

19. El Grupo de Trabajo decidió aplazar el debate sobre el título del proyecto de Convención hasta que hubiese finalizado su examen del capítulo I y del proyecto de artículo 5 (véanse los párrafos 60 a 65 *infra*).

B. Preámbulo

20. El texto del preámbulo examinado por el Grupo del Trabajo era el siguiente:

“Los Estados Contratantes,

Reafirmando su convicción de que el comercio internacional basado en la igualdad y el mutuo provecho constituye un elemento importante para el fomento de las relaciones amistosas entre los Estados,

Considerando que los problemas creados por la incertidumbre en lo relativo al contenido y la elección del régimen jurídico aplicable a las cesiones en el comercio internacional constituyen un obstáculo para la financiación de las operaciones,

Deseosos de establecer principios y adoptar normas relativos a la cesión de créditos que creen certidumbre y transparencia y fomenten la modernización del derecho sobre la financiación por cesión de créditos, a la vez que protejan las prácticas de financiación actuales y faciliten el desarrollo de nuevas prácticas,

Deseosos asimismo de asegurar la adecuada protección de los intereses del deudor en caso de cesión de créditos,

Abrigando el parecer de que la adopción de un régimen uniforme para la financiación por cesión de créditos facilitará el desarrollo del comercio internacional y favorecerá la disponibilidad de créditos a un tipo de interés más fácilmente pagadero,

Conviene en lo siguiente:”

21. Se observó que, a fin de recoger en el preámbulo los principales objetivos del proyecto de Convención de un modo más equilibrado, el principio de la protección del deudor se había trasladado del proyecto de artículo 7 al preámbulo (y al nuevo artículo 17 *ter*; véanse los párrafos 81 y 168 a 176 *infra*). El Grupo de Trabajo aprobó el preámbulo, con la modificación introducida, y lo remitió al grupo de redacción. (En el contexto de su examen del proyecto de artículo 5 d), el Grupo de Trabajo reanudó el debate sobre el preámbulo; véanse los párrafos 60 a 65 *infra*).

C. Debate del proyecto de artículos

CAPÍTULO I. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Artículo 1. Ámbito de aplicación

22. El texto del artículo 1 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) La presente Convención será aplicable a:

a) las cesiones de créditos internacionales y a las cesiones internacionales de créditos como se definen en el presente capítulo, cuando, en el momento de la cesión, el cedente se encuentre en un Estado Contratante;

b) las cesiones de créditos efectuadas por el cesionario inicial o por otro cesionario en beneficio de cesionarios subsiguientes ('cesiones subsiguientes') siempre y cuando una cesión anterior se rija por la presente Convención; y

c) las cesiones subsiguientes que se rijan por la presente Convención en virtud del inciso a) de este párrafo, a pesar de que alguna cesión anterior no se rija por la presente Convención.

2) La presente Convención será aplicable a cesiones subsiguientes como si el cesionario subsiguiente que ejercite su derecho a ceder fuera el cedente inicial y como si el cesionario subsiguiente a quien se hace la cesión fuera el cesionario inicial.

3) La presente Convención no afectará a los derechos y obligaciones del deudor, a menos que éste se encuentre en un Estado contratante o que la ley que rija el crédito sea la ley de un Estado contratante.

[4) Las disposiciones de los artículos 29 a 33 serán aplicables [a las cesiones de créditos internacionales y a las cesiones internacionales de créditos como se definen en el presente capítulo, independientemente de los párrafos 1) y 3) del presente artículo] [independientemente de las disposiciones del presente capítulo]. Sin embargo, las disposiciones de los artículos 29 a 31 no serán aplicables si un Estado hace una declaración conforme al artículo 42 *bis*.]

5) El capítulo VII será aplicable en todo Estado contratante que haya hecho una declaración conforme al artículo 43.

[6) [En el caso de una cesión de más de un crédito realizada por más de un cedente, la presente Convención será aplicable si uno de los cesionarios se encuentra en un Estado contratante.] En el caso de una cesión de más de un crédito adeudado por más de un deudor, la presente Convención no afectará a los derechos y obligaciones de ningún deudor, a menos que éste se encuentre en un Estado contratante o que la ley que rija el crédito adeudado por ese deudor sea la ley de un Estado contratante.

7) La presente Convención será aplicable a las prácticas adicionales que se enumeren en toda declaración efectuada por un Estado conforme al proyecto de artículo 42 *ter*.]”

Párrafos 1) a 3)

23. Se observó que en su anterior período de sesiones el Grupo de Trabajo había aprobado ya, en lo sustancial, los párrafos 1) a 3) (A/CN.9/455, párrafo 169 y 172). Se observó también que el proyecto de artículo 25, relativo al ámbito de aplicación del proyecto de Convención con respecto a las cesiones subsiguientes, se había incorporado al proyecto de artículo 1 en forma ligeramente modificada (en el sentido de que al cesionario subsiguiente que cediera a su vez los créditos cedidos anteriormente se le consideraba el cedente inicial, mientras que al cesionario subsiguiente que recibiera los créditos cedidos anteriormente se le consideraba el cesionario inicial).

24. Si bien los párrafos 1) a 3) recibieron apoyo general en cuanto al fondo, se hicieron varias sugerencias acerca de la colocación en el texto del párrafo 2). Se sugirió que el lugar que le correspondía era el proyecto de artículo 5, por cuanto contenía una regla de interpretación. Se sugirió también que se mantuviera en el capítulo I (en el proyecto de artículo 1 o en el proyecto de artículo 2), ya que tenía que ver con el ámbito de aplicación del proyecto de Convención. El Grupo de Trabajo aprobó los párrafos 1) a 3) y remitió la cuestión de su formulación específica y de la colocación del párrafo 2) al grupo de redacción. (En el contexto de su examen del proyecto de artículo 5 1), el Grupo de Trabajo reconsideró la referencia al “momento de la cesión”, que figura en el párrafo 1); véanse los párrafos 76 a 78 *infra*).

Párrafo 4)

25. Se señaló que el párrafo 4) trataba de la cuestión del ámbito o la finalidad de las normas de derecho internacional privado del proyecto de Convención (capítulo VI). Asimismo se señaló que, si se suprimiese el primer texto entre corchetes, las normas de derecho internacional privado del proyecto de Convención regirían independientemente de que el cedente o el deudor se encontrasen en un Estado contratante, o que la ley que rigiese el crédito fuera la ley de un Estado contratante. Además, se observó que si se suprimiera el primer texto entre corchetes, pero no el segundo, las disposiciones de derecho internacional privado del proyecto de Convención regirían independientemente de las otras disposiciones sobre el ámbito de aplicación del capítulo I, en particular la definición de internacionalidad que figura en el proyecto de artículo 3. Se observó que el Grupo de Trabajo tendría que examinar un cierto número de cuestiones, entre ellas las siguientes: si el párrafo 4) debía trasladarse al capítulo VI; si debía permitirse a los Estados que aprobasen solamente el capítulo VI y si era necesario añadir algo al texto para que un Estado contratante aplicase las disposiciones de derecho sustantivo antes de recurrir a las disposiciones de derecho internacional privado de este mismo proyecto.

26. Si bien se observó que en su anterior período de sesiones el Grupo de Trabajo había decidido condicionar la aplicación del capítulo VI a una cláusula de no vinculación (A/CN.9/455, párrafo 72), se expresó la opinión de que el capítulo VI debía suprimirse o, por lo menos, su aplicación debería ir acompañada de una cláusula de adhesión de los Estados. Aunque esta opinión obtuvo un cierto apoyo, finalmente prevaleció el parecer de que el capítulo VI debía mantenerse en el proyecto, acompañado de una cláusula de no vinculación de los Estados, y que esta cuestión debía reconsiderarse cuando el Grupo de Trabajo tuviera la oportunidad de examinar el fondo del capítulo VI.

Párrafo 5)

27. Se observó que el capítulo VII se había trasladado al anexo del proyecto de Convención. Hubo acuerdo general en que la aplicación del anexo debía estar condicionada a una cláusula de adhesión de los Estados. El Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 5) con la sustitución de la referencia al capítulo VII por una referencia al anexo.

Párrafo 6)

28. Se señaló que el concepto de múltiples partes aparecía en varias disposiciones (por ejemplo, los proyectos de artículos 1 6), 3 2) y 3) y 5 k)). Dado que este concepto guardaba relación con prácticas concretas, el Grupo de

Trabajo decidió aplazar la consideración de estas disposiciones hasta que hubiera finalizado el examen del proyecto de Convención, con objeto de que pudieran celebrarse consultas en relación con las prácticas en las que intervenían múltiples partes (véanse los párrafos 45 y 223 a 227 *infra*).

Párrafo 7)

29. El Grupo de Trabajo decidió aplazar el examen del párrafo 7) hasta que tuviera la oportunidad de considerar el proyecto de artículo 2 (véase el párrafo 43 *infra*).

Ámbito territorial de aplicación e internacionalidad (“lugar en que se encuentra el cedente”)

30. Antes de concluir sus debates sobre el proyecto de artículo 1, el Grupo de Trabajo consideró el significado del concepto “lugar en que se encuentra el cedente” para los fines de la determinación del ámbito territorial de aplicación del proyecto de Convención y de la internacionalidad de una cesión o un crédito. Se observó que, según la definición del proyecto de artículo 5 k), que la Secretaría había redactado teniendo en cuenta las deliberaciones del Grupo de Trabajo en su anterior período de sesiones (A/CN.9/455, párrs. 163 a 169), a los efectos de los proyectos de artículos 1 y 3 por “lugar en que se encuentra el cedente” se entendería el lugar de establecimiento más estrechamente vinculado con el correspondiente contrato, introduciendo una presunción refutable en el sentido de que se trataba del lugar en el que la persona jurídica tenía su administración central. Se observó también que, en vista de la definición del proyecto de artículo 5 j), según la cual a los efectos de los proyectos de artículos 23 y 24 por “lugar en que se encuentra el cedente” se entendería el lugar de constitución de la empresa, el Grupo de Trabajo tendría que considerar si sería preferible adoptar una sola definición para todo el proyecto de Convención.

31. Se expresaron opiniones discrepantes. Para unos, cuando se tratase de una persona jurídica el punto de referencia sería el lugar de constitución. En abono de esta opinión se indicó que un sistema basado en este criterio permitiría remitirse a una jurisdicción única y fácil de determinar. Se señaló que con ello aumentaría la certidumbre en la aplicación del proyecto de Convención, con el consiguiente efecto beneficioso para la disponibilidad y el costo del crédito. Además, si el criterio para definir el “lugar en que se encuentra el cedente” fuera la vinculación más estrecha de una transacción con un lugar de establecimiento determinado, sería muy difícil, sobre todo para terceras partes, determinar en cada caso dónde se encontraría el lugar de establecimiento correspondiente, lo cual tendría un efecto perjudicial para la disponibilidad y el costo del crédito.

32. Se señaló además que, para evitar que se produjeran resultados incoherentes, el Grupo de Trabajo tendría que definir este concepto del mismo modo que se definió a los fines de los proyectos de artículos 23 y 24 (por ejemplo por referencia al lugar de constitución). Se afirmó que en diversas transacciones de servicios, a cargo de diferentes filiales de una empresa, sería difícil e innecesario remitirse al lugar de establecimiento de las filiales que participasen en la transacción. Se observó que, en tal caso, sería más fácil y más racional desde el punto de vista práctico optar por el lugar de constitución de la empresa matriz. Se recalcó que la referencia al lugar de establecimiento que estuviera más estrechamente vinculado con la cesión podría producir resultados incoherentes (por ejemplo, diversas cesiones de los mismos créditos por el cedente podrían estar sujetas a distintos regímenes jurídicos, por la simple razón de que estuvieran más estrechamente vinculadas con diferentes jurisdicciones).

33. Se opinó asimismo que el concepto de “lugar en que se encuentra el cedente” debía definirse por referencia al lugar de establecimiento que estuviera más estrechamente vinculado con el correspondiente contrato. En favor de esta opinión se alegó que un criterio basado en el lugar de establecimiento permitiría un grado de certidumbre suficiente, ya que era un concepto bien conocido, utilizado en varias leyes uniformes y suficientemente explicado en la jurisprudencia. Además, este criterio aportaría flexibilidad por cuanto cada caso se centraría en el lugar de establecimiento correspondiente, o sea, el lugar de establecimiento más estrechamente vinculado con la transacción de que se tratase (la cesión para el cedente y el cesionario, y el contrato original para el deudor). Si bien el criterio basado en el lugar de constitución se había considerado aceptable en el contexto de los proyectos de artículos 23 y

24, dicho criterio no sería apropiado para las disposiciones sobre el ámbito de aplicación, ya que el mencionado lugar podía ser ficticio y alegarlo en este contexto podría dar lugar, involuntariamente, a que el proyecto de Convención se aplicase a transacciones estrictamente nacionales. A este respecto se señaló que, si bien podría aplicarse el criterio del lugar de constitución para proteger los derechos de terceras partes, no sería viable con respecto al deudor, ya que podría hacer que, involuntariamente, la empresa o filial deudora quedara sometida a la ley de una jurisdicción ficticia, poniendo así en entredicho el principio de la protección del deudor, que era uno de los principales objetivos del proyecto de Convención.

34. Además, un criterio basado en el lugar de constitución podría conducir a una situación en la que el proyecto de Convención no se aplicase a una transacción manifiestamente internacional. Se indicó que el empleo del término “lugar de constitución” quizás no permitiese alcanzar el grado de certidumbre deseado, ya que este término no se entendía del mismo modo en todos los lugares y, a diferencia del lugar de establecimiento, que solía figurar en los membretes de las cartas de una empresa, no era fácilmente disponible para terceras partes. Se indicó asimismo que este criterio podría dar lugar, involuntariamente, a que no se aplicase el proyecto de Convención a las empresas que tuvieran su establecimiento en uno o más lugares, pero se hubieran constituido en un paraíso fiscal, que típicamente no sería un Estado contratante se dijo que la referencia al lugar de constitución, o sea a la nacionalidad de una empresa, era incompatible con el procedimiento habitual basado en la residencia de las personas, y no en su nacionalidad, para determinar el lugar en que se encuentran.

35. A fin de aproximar estas opiniones discrepantes se hicieron varias sugerencias, como la de remitirse a la oficina ejecutiva principal, al lugar de organización, al lugar de registro (por lo menos con respecto al cedente y el cesionario, pero no necesariamente al deudor, a fin de tener en cuenta el problema mencionado en el párrafo 33 *supra*), al lugar de establecimiento con una presunción refutable en favor del lugar de administración central o de constitución, o al lugar de nacimiento del crédito (por ejemplo, en el caso de las mercancías, el lugar desde donde se enviaron, o desde donde se envió la factura). Con respecto a esta última propuesta, se afirmó que, si bien el ámbito territorial del proyecto de Convención podría definirse en función del lugar de nacimiento del crédito, la internacionalidad podría determinarse en relación con el lugar de registro, el lugar de establecimiento, el lugar de la oficina ejecutiva principal o, cuando se tratase de particulares, la residencia habitual.

36. Si bien se expresó algún interés por estas sugerencias, el Grupo de Trabajo no pudo llegar a un acuerdo sobre la definición del concepto “lugar en que se encuentra al cedente”. En lo tocante a la oficina ejecutiva principal, el lugar de organización o el lugar de registro, se observó que la referencia a cualquiera de estos lugares haría que las transacciones de las filiales de una empresa quedaran impropriamente sometidas a la ley aplicable a la oficina principal. Además, el empleo de términos como “lugar de organización” y “lugar de registro” daría lugar a una situación involuntaria de incertidumbre en la aplicación del proyecto de Convención, ya que esos términos no tenían el mismo significado en todo el mundo. En cuanto a la combinación del lugar de establecimiento con el lugar de administración central o de constitución, se indicó que no proporcionaba un grado suficiente de certidumbre en la aplicación del proyecto de Convención y, en particular, de los derechos de terceras partes.

37. Después de debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió mantener los dos incisos j) y k) entre corchetes, en la inteligencia de que reconsideraría la cuestión en su próximo período de sesiones, en relación con todas las disposiciones del proyecto de Convención que hicieran referencia al lugar en que se encuentre una persona (o sea, los proyectos de artículos 1, 3, 9, 17 bis, 19 2), 20 1), 22 a 24, 29 a 33 y 46 3)).

Artículo 2. Cesión de créditos

38. El texto del artículo 2 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Para los fines de la presente Convención, por ‘cesión’ se entenderá la transferencia mediante acuerdo efectuada por una parte (‘cedente’) a otra (‘cesionario’) del derecho contractual del cedente a percibir una

suma de dinero ('crédito') debida por un tercero ('el deudor'), incluida la creación de derechos a créditos a título de garantía de una deuda u otra obligación.”

39. Se dijo que el proyecto de Convención se refería principalmente a la cesión como transferencia del derecho de propiedad de un crédito y que no debía aplicarse a los acuerdos de cesión salvo cuando expresamente dispusiera otra cosa (por ejemplo, los artículos 14 a 17 del proyecto). Se dijo además que, habida cuenta de que el proyecto de Convención únicamente se refería en casos excepcionales al contrato de financiación o el acuerdo de cesión, podía suprimirse la referencia a “fondos, crédito o servicios conexos que el cesionario proporciona o promete al cedente” a cambio de los créditos cedidos, que figuraba en una definición anterior de la “cesión de créditos” (A/CN.9/WG.II/WP.96, proyecto de artículo 2). Se dijo también que, puesto que a menudo se cedían todos los derechos derivados de un contrato, al comprender en el proyecto de Convención sólo la cesión de los derechos de pago podía ocurrir que distintas partes de un mismo contrato estuvieran sujetas a regímenes jurídicos diferentes. Se señaló que ese problema no se plantearía en las cesiones de contratos (por las que se cedían los derechos del contrato y se delegaban sus obligaciones), pues esos contratos eran excepcionales y podían quedar fuera del ámbito de aplicación del proyecto de Convención.

40. Hubo consenso en el Grupo de Trabajo en cuanto al fondo del artículo 2 del proyecto. La opinión general era que el proyecto de Convención debía regular las cesiones propiamente dichas y las cesiones a título de garantía, así como otras operaciones conexas por las que se transferían créditos o se creaban derechos a créditos a título de garantía (por ejemplo, la subrogación en un contrato y la prenda de créditos). Se dijo que ese era el planteamiento adecuado, sobre todo si se tenía en cuenta que, en algunos ordenamientos jurídicos, importantes contratos de cesión de créditos con fines de financiación, como el factoraje, eran una subrogación en un contrato o una prenda más que una cesión de créditos. Se recordó al respecto que la referencia expresa a esos contratos relacionados con la cesión, que se hacía en una versión anterior del artículo 2 (A/CN.9/WG.II/WP.93), había sido suprimida por entender que al enumerar esas prácticas conexas bien pudiera omitirse alguna involuntariamente (A/CN.9/445, párr. 151). Hubo acuerdo en que, a fin de evitar ambigüedades, será útil aclarar la cuestión en el comentario y explicar en éste que el proyecto de Convención, más que crear un nuevo tipo de cesión, tenía por finalidad ofrecer un régimen uniforme de las prácticas relativas a la cesión vigentes en los ordenamientos jurídicos internos.

41. En cuanto a la forma del artículo 2, se propuso sustituir la palabra “incluida” por la palabra “o”, ya que en algunos ordenamientos jurídicos la creación de derechos a créditos a título de garantía no era una transferencia. Se recordó al respecto que la referencia a la creación de derechos a créditos a título de garantía se había incluido en el artículo 2 en virtud del acuerdo del Grupo de Trabajo de que la mera creación de una garantía real sin transferencia debía incluirse en el proyecto de Convención (A/CN.9/445, párr. 152).

42. En cuanto a los créditos extracontractuales (por ejemplo, los derivados de actos ilícitos civiles y los créditos fiscales), si bien hubo algunas opiniones a favor de que el proyecto de Convención fuese aplicable a la cesión de dichos créditos, se acordó, que ello no era necesario, pues no había al respecto una práctica de financiación que fuera apreciable.

43. El Grupo de Trabajo aprobó, previo debate, el fondo del artículo 2 del proyecto y lo remitió al grupo de redacción. Habida cuenta de su decisión de incluir en el proyecto de Convención solamente la cesión de créditos contractuales, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 7) del artículo 1, cuyo propósito era satisfacer a los Estados que deseaban aplicar el proyecto de Convención a la cesión de créditos extracontractuales (véase el párrafo 29).

Artículo 3. Internacionalidad

44. El texto del artículo 3 del proyecto examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“[1] Un crédito será internacional si, en el momento en que nace, el cedente y el deudor se encuentran en distintos Estados. Toda cesión será internacional si, en el momento en que se hace, el cedente y el cesionario se encuentran en distintos Estados.

[2] [En caso de una cesión de más de un crédito efectuada por más de un cedente, la cesión será internacional cuando uno de los cedentes y el cesionario se encuentren en distintos Estados. En caso de una cesión de más de un crédito a más de un cesionario, la cesión será internacional cuando el cedente y uno de los cesionarios se encuentren en distintos Estados.

3) En caso de una cesión de más de un crédito adeudado a más de un acreedor, el crédito será internacional cuando uno de los cedentes y el deudor se encuentren en Estados diferentes.] En caso de una cesión de más de un crédito adeudado por más de un deudor, sólo será internacional el crédito cuyo cedente y deudor se encuentren en Estados diferentes.]”

45. El Grupo de Trabajo consideró aceptable en general el fondo del párrafo 1) y lo remitió al grupo de redacción. En cuanto a los párrafos 2) y 3), el Grupo de Trabajo aplazó la decisión definitiva hasta concluir el examen del proyecto de Convención, a fin de que pudieran celebrarse consultas sobre las prácticas de financiación en las que intervenían varias partes (véanse los párrafos 28 y los párrafos 223 a 227).

Artículo 4. Exclusiones

46. El texto del artículo 4 del proyecto examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“[1] La presente Convención no será aplicable a la cesión:

- a) efectuada para fines personales, familiares o del hogar;
- b) en la medida en que sea efectuada mediante el endoso de un título negociable o la entrega de un documento al portador;
- c) que forme parte de la venta, o del cambio de titularidad o de condición jurídica, del negocio que dio lugar a que nacieran los créditos cedidos.

[2] La presente Convención no será aplicable a las cesiones que un Estado enumere en una declaración hecha conforme al proyecto de artículo 42 *quater*.]”

Párrafo 1)

47. El párrafo 1) se consideró aceptable en general en cuanto al fondo. No obstante, se dijo respecto del apartado a) que la referencia a las cesiones efectuadas “para fines personales, familiares o del hogar” podía suscitar incertidumbre porque no siempre era fácil determinar la finalidad de una cesión concreta. A ese respecto, se acordó que en el comentario se aclarara, posiblemente mediante ejemplos inspirados en la jurisprudencia relativa al artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (en adelante, “la Convención sobre la Compraventa”), cuáles eran las cesiones que se efectuaban “para fines personales, familiares o del hogar”. En relación con el apartado b), se dijo que tal vez fuera necesario cambiar la redacción para aclarar que el endoso no era necesario en todos los casos (por ejemplo, en los instrumentos negociables pagaderos al portador). En cuanto al apartado c), hubo acuerdo en que sería útil aclarar en el comentario que se excluía la cesión del antiguo al nuevo propietario y no la cesión del nuevo propietario a una institución que financiara la venta.

48. A fin de dejar a salvo prácticas bien establecidas y suficientemente reguladas, el Grupo de Trabajo examinó varias propuestas referentes a otras prácticas que debían excluirse del ámbito de aplicación del proyecto de Convención. Una de las propuestas era excluir las operaciones de las cámaras de compensación por las que se liquidaban pagos entre bancos. Se mencionaron como ejemplo los títulos no certificados, cuya transferencia debía seguir sujeta a las reglas de las cámaras de compensación. Otra propuesta era excluir del ámbito de aplicación del proyecto de Convención los acuerdos de compensación por saldos netos, que podían tener una importancia considerable en las transacciones de productos financieros derivados. Otra propuesta consistía en excluir los pactos de recompra de títulos y otra en excluir los acuerdos de crédito recíproco (en los que se aceptaba un riesgo, como un gravamen variable, por ejemplo, y en los que cualquiera de las partes podía ser acreedor o deudor). Se explicó que las operaciones de las cámaras de compensación, los acuerdos de compensación por saldos netos, los pactos de recompra y los acuerdos de crédito recíproco solían incluir cláusulas que prohibían la cesión o la condicionaban al consentimiento del deudor, lo cual era incompatible con el artículo 12 del proyecto. Se propuso también excluir los arrendamientos de inmuebles, normalmente inscritos en un registro de la propiedad inmobiliaria y sujetos a la ley del país donde se encontraban (la *lex situs*).

49. Aunque el Grupo de Trabajo reconoció la importancia de no obstaculizar el funcionamiento normal de esas transacciones, se consideró en general que el asunto debía examinarse más a fondo, posiblemente después de celebrar nuevas consultas con empresas y profesionales del sector a fin de decidir si esas (u otras) transacciones debían excluirse del ámbito de aplicación del proyecto de Convención en general (ya fuera en el párrafo 1) o en el párrafo 2) del artículo 4)) del proyecto, o solamente del ámbito de aplicación del artículo 12.

Párrafo 2)

50. Se observó que el párrafo 2) tenía por objeto permitir a los Estados excluir las cesiones que no estuvieron enumeradas en el párrafo 1). Se reconoció que ese criterio tal vez no fuera el más apropiado para la unificación del derecho, por cuanto el ámbito de aplicación del proyecto de convención podría ser diferente de un Estado a otro, y las declaraciones de los Estados, si fueran poco claras, podrían reducir la certidumbre con respecto a la aplicación del proyecto de convención. Sin embargo, se observó que esa solución podría hacer más aceptable el proyecto de convención para los Estados.

51. Se dijo que, en su forma actual, el párrafo 2) no aclaraba cuál Estado tendría que hacer la declaración a fin de que el proyecto de convención no se aplicara a las cesiones enumeradas en esa declaración. Con objeto de resolver el asunto, se propuso que se incluyera en el párrafo 2) una referencia al Estado en que se encontraba el cedente, puesto que el ámbito de aplicación territorial del proyecto de convención se determinaba en relación con el lugar en que se encontraba el cedente. Se observó que, por el mismo motivo, sería preciso hacer referencia a las disposiciones del proyecto de convención que trataban de los derechos y obligaciones del deudor respecto del Estado en que se encontraba el deudor.

52. A reserva de que se tratara ese asunto, tarea que el Grupo de Trabajo encomendó al grupo de redacción, el Grupo de Trabajo decidió retener el párrafo 2) entre corchetes y aplazar la decisión definitiva al respecto hasta que concluyeran sus deliberaciones sobre el párrafo 1).

CAPÍTULO II. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 5. Definiciones y reglas de interpretación

53. El texto del proyecto de artículo 5 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Para los fines de la presente Convención:

a) Por ‘contrato de origen’ se entenderá el eventual contrato entre el cedente y el deudor del que nace el crédito cedido [o por el que se confirma, determina o modifica el crédito cedido];

b) Se entenderá que un crédito nace en el momento en que se celebra el contrato de origen [o, a falta de un contrato de origen, en el momento en que se confirma o *determina en una decisión de una autoridad judicial o de otra índole*];

c) Por ‘futuro crédito’ se entenderá todo crédito que pueda nacer una vez celebrado el contrato de cesión;

[d) Por ‘financiación por cesión de créditos’ se entenderá toda operación en la que se suministren fondos en efectivo o en forma de crédito o se presten servicios conexos en contrapartida de los créditos cedidos. La financiación por cesión de créditos incluye prácticas como el factoraje, la venta de créditos documentarios (*forfaiting*), las bursatilización, la financiación del propio proyecto y la refinanciación;]

e) Por ‘escrito’ se entenderá toda forma de comunicación que sea accesible para su posterior utilización como referencia y en la que figure la identidad del expedidor y una indicación de que el expedidor aprueba la información recogida en la comunicación por medios generalmente aceptados o por un procedimiento convenido entre el expedidor y el destinatario de la comunicación;

f) Por ‘aviso de la cesión’ se entenderá toda comunicación escrita en la que se especifiquen razonablemente los créditos cedidos y la identidad del cesionario y de la persona a la que, o por cuya cuenta o a cuya dirección, el deudor esté obligado a efectuar el pago;

g) Por ‘administrador de la insolvencia’ se entenderá toda persona u órgano, incluso si se ha designado con carácter provisional, con facultades para administrar la reorganización o la liquidación de los activos del cedente;

h) Por ‘procedimiento de insolvencia’ se entenderá todo procedimiento colectivo de carácter judicial o administrativo, inclusive un procedimiento provisional, en el que los activos y los negocios del cedente se someten al control o a la supervisión de un tribunal u otra autoridad competente a efectos de reorganización o liquidación;

i) Por ‘prelación’ se entenderá el derecho de una parte a ser pagada con preferencia a otra;

j) A los efectos de los artículos 23 y 24 se entenderá que una persona se encuentra en el Estado en que tenga su residencia habitual; una sociedad se encuentra en el Estado en que tuvo lugar su constitución; una persona jurídica que no sea una sociedad se encuentra en el Estado en que figuren inscritos sus documentos constitutivos; y, a falta de documentos registrados, en el Estado en que tenga su principal centro de administración;

[k) Para los fines de los artículos 1 y 3:

i) El cedente se encuentra en el Estado en el que tenga su establecimiento más estrechamente vinculado con la cesión;

- ii) El cesionario se encuentra en el Estado en el que tenga su establecimiento más estrechamente vinculado con la cesión;
- iii) El deudor se encuentra en el Estado en el que tenga su establecimiento más estrechamente vinculado con el contrato de origen;
- iv) A falta de prueba en contrario, se presumirá que el lugar de administración central de una parte es el establecimiento que tenga la vinculación más estrecha con el contrato pertinente. Si una parte no tiene establecimiento, se hará referencia a su residencia actual;
- v) Los diversos cedentes o cesionarios se encuentran en el lugar en que se encuentre su respectivo mandatario o fiduciario autorizado;

l) Se entenderá por ‘momento de la cesión’ el momento especificado en un acuerdo entre el cedente y el cesionario y, en ausencia de tal acuerdo, el momento de la celebración del contrato.]”

Apartado a)

54. El fondo del apartado a) se consideró aceptable en términos generales. Recordando su decisión anterior de limitar el ámbito de aplicación del proyecto de convención a las cesiones de créditos de origen contractual (véase el párrafo 42) el Grupo de Trabajo decidió que la expresión “eventual” y la frase encerrada entre corchetes al final del apartado, cuyo objeto era incluir las cesiones de créditos de origen no contractual, debía suprimirse. A reserva de esa modificación, el Grupo de Trabajo aprobó el apartado a) y lo remitió al grupo de redacción.

Apartado b)

55. Se expresó la opinión de que, aunque el ámbito de aplicación del proyecto de convención estaba limitado a la cesión de créditos de origen contractual, tal vez sería necesario conservar de todos modos la referencia que se hacía en el apartado b) a una decisión de una autoridad judicial o de otra índole (por ejemplo, arbitral, o administrativa), para el caso de que se produjera una controversia respecto de un crédito de origen contractual. Sin embargo, para mantener la compatibilidad con el apartado a), el Grupo de Trabajo aprobó el apartado b) sin la parte del texto encerrado entre corchetes y lo remitió al grupo de redacción.

Apartado c)

56. Se dijo que la definición de un futuro crédito debía dejar en claro que el hecho que daba origen al crédito era la celebración del contrato de cesión y no el acto de cesión de un crédito determinado. A reserva de esa enmienda, el Grupo de Trabajo aprobó el apartado c) y lo remitió al grupo de redacción.

Apartado d)

57. Se recordó que la definición de “financiación por cesión de créditos” se había incluido inicialmente en el proyecto de artículo 5, cuando se había utilizado el término en el proyecto de artículo 1 con el fin de limitar el ámbito de aplicación del proyecto de convención. También se decidió en votación que, como la expresión “financiación por cesión de créditos” ya no se utilizaba en el texto, salvo en el título, el preámbulo y el proyecto de artículo 14 3), se planteaba la cuestión de si seguía existiendo la necesidad de definir la expresión.

58. Hubo acuerdo general en el Grupo de Trabajo de que, si se había de conservar la expresión “financiación por cesión de créditos” en el título de proyecto de convención, ésta debería aparecer ya fuera en las definiciones, en el

preámbulo o en el comentario. Se expresaron diversas opiniones con respecto a la forma en que se debía tratar el concepto de “financiación por cesión de créditos” en el proyecto de convención, y el lugar en que se debía hacerlo. Algunos opinaban que, si la expresión aparecía en el título, era necesario dar una definición en el proyecto de convención. Otros consideraban que, si bien una definición no era estrictamente necesaria, podría desempeñar una función instructiva. Sin embargo, preocupaba el hecho de que, si la expresión se mantenía en las definiciones, se la podría utilizar para interpretar el ámbito de aplicación del proyecto de convención en forma demasiado restrictiva, limitando la aplicación del proyecto de Convención sólo a la cesión de créditos realizada con fines de financiación. Otro motivo de preocupación, relativo al enunciado de la definición de “financiación por cesión de créditos”, era que la definición actual era incompleta y que, en consecuencia, las prácticas vigentes o futuras podrían quedar fuera del ámbito de aplicación del proyecto de convención. En consecuencia, se propuso que, en el caso de que se conservara una definición de la expresión “financiación por cesión de créditos”, se revisara el texto actual con el fin de que no fuera excluyente; con arreglo a esa propuesta, se enmendaría el comienzo de la segunda oración del apartado d), a fin de que dijera que la “financiación por cesión de créditos” incluye, entre otras, ...”

59. No obstante otros opinaron que, en lugar de incorporar la expresión “financiación por cesión de créditos” y definirla en el texto del proyecto de convención, se hiciera referencia a ella en el comentario. A ese respecto, sin embargo, se expresó la preocupación de que la referencia tendría considerablemente menos relieve y valor, pues el comentario no tendría la misma categoría que el texto mismo de la Convención.

60. Sin embargo, otros estimaron que debería incorporarse la definición de financiación por cesión de créditos en el preámbulo. No obstante, la opinión general era que el mantener la referencia a la expresión “financiación” por “cesión de créditos” tanto en el título como en el preámbulo, al no haberse incluido tal referencia en el proyecto de artículo 1, podría producir incertidumbre en cuanto al ámbito de aplicación del proyecto de convención. Se dijo que la falta de coherencia entre el título y el preámbulo, por una parte, y el proyecto de artículo 1 por la otra, no haría sino acentuarse si la definición de financiación por cesión de créditos se incorporara también en el preámbulo, o se mantuviera en las definiciones.

61. En un intento por resolver esa falta de coherencia, se propuso una revisión del título y del preámbulo. Con respecto al título, se sugirió enmendarlo para que dijera “Proyecto de convención sobre la cesión de créditos” o “Proyecto de convención sobre la cesión de créditos en el comercio internacional”. En cuanto al preámbulo, se revisaría a fin de que dijera lo siguiente:

“Los Estados Contratantes,

Reafirmando su convicción de que el comercio internacional basado en la igualdad y el mutuo provecho constituye un elemento importante para el fomento de las relaciones amistosas entre los Estados,

Considerando los problemas creados por la incertidumbre en lo relativo al contenido y la elección del régimen jurídico aplicable a las cesiones en el comercio internacional,

Deseosos de establecer principios y adoptar normas relativos a la cesión de créditos que creen certidumbre y transparencia y fomenten la modernización del derecho sobre la financiación por cesión de créditos, incluso, entre otras, las cesiones utilizadas en el factoraje, la venta de créditos documentarios, la bursatilización, la financiación del propio proyecto y la refinanciación, y protejan al mismo tiempo las prácticas vigentes en materia de cesión de créditos y faciliten el desarrollo de nuevas prácticas,

Deseosos asimismo de asegurar la adecuada protección de los intereses del deudor en caso de cesión de créditos,

Abrigando el parecer de que la adopción de un régimen uniforme para la financiación por cesión de créditos facilitará el desarrollo del comercio internacional y favorecerá la disponibilidad de créditos a un tipo de interés más fácilmente pagadero,”

62. Se señaló que, si el Grupo de Trabajo aprobaba las modificaciones propuestas del título y el preámbulo, la definición de “financiación por cesión de créditos” sería superflua y, en consecuencia, habría que enmendar el proyecto de artículo 14 3) a fin de reemplazar la expresión “práctica de financiación por cesión de créditos” por la expresión “práctica de cesión”.

63. Se expresó la preocupación de que la revisión del título del proyecto de convención podría exceder el mandato encomendado al Grupo de Trabajo. Se recordó que el mandato conferido al Grupo de Trabajo consistía en preparar un texto legislativo uniforme, cuyo propósito principal sería eliminar los obstáculos a la financiación por cesión de créditos que se derivaban de la incertidumbre respecto de la validez y el efecto jurídico de la cesión de créditos en el comercio internacional⁸. El criterio aplicado por el Grupo de Trabajo, según el cual, si bien el principal foco de atención del proyecto de convención serían las transacciones financieras, no deberían quedar excluidas otras transacciones conexas (A/CN.9/420, párrs. 41 a 43, A/CN.9/432, párrs. 14 a 18 y A/CN.9/434, párr. 18), no era incompatible con el mandato conferido por la Comisión al Grupo de Trabajo. Puesto que la decisión sobre el ámbito de aplicación del proyecto de convención ya había sido adoptada por el Grupo de Trabajo, la propuesta que se examinaba era simplemente un intento de hacer coincidir el título con el ámbito de aplicación del proyecto de convención.

64. El Grupo de Trabajo no tomó una decisión definitiva con respecto a las propuestas de enmienda del título y el preámbulo. La opinión general era que el debate debía continuar en un futuro período de sesiones, tras haber considerado cuidadosamente la propuesta y haber realizado las consultas del caso. Aunque se reconoció que los cambios propuestos resolverían la falta de coherencia reconocida entre el título, el preámbulo y el ámbito de aplicación del proyecto de convención, se expresó preocupación acerca de la ampliación del ámbito de aplicación. Se manifestó que si el ámbito de aplicación se ampliara, las disposiciones sobre exclusiones del ámbito cobrarían más importancia.

65. Tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió mantener el apartado d) entre corchetes e incluir las propuestas de revisión del título y el preámbulo también entre corchetes, a fin de continuar el examen de la cuestión en un futuro período de sesiones.

Apartado e)

66. Se recordó que la definición de la expresión “escrito” que se daba en el apartado e) era una combinación de las definiciones de “escrito” y de “firma” que figuraban en los artículos 6 y 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. De conformidad con el proyecto de convención, se exigía un escrito firmado para la cesión, para el aviso de la cesión y para el acuerdo del deudor de no oponer excepciones frente al cesionario. Se expresó la opinión de que, como cuestión de redacción, tal vez fuera necesario aclarar más la utilización en el proyecto de convención de la terminología sacada de la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico (por ejemplo, los conceptos de “expedidor” y “destinatario de la comunicación”).

67. Como cuestión de fondo, se expresaron dudas acerca de si el concepto de “escrito firmado” definido en el apartado e) era un requisito formal apropiado para todos los casos en que, de conformidad con el proyecto de convención, se requería un “escrito”. Se dieron ejemplos de situaciones prácticas (especialmente en la industria del

⁸ Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento N° 17* (A/50/17), párrs. 374 a 381.

factoraje) en que, normalmente, las cesiones se hacían sin que las partes en la transacción estuvieran sujetos a requisitos de firma. Sin embargo, se expresó la opinión de que, si bien podría ser inapropiado establecer requisitos formales entre cedentes y cesionarios, podría necesitarse algún tipo de autenticación en el contexto del aviso de la cesión a los deudores y, en términos más generales, en la esfera de la protección del deudor, en que el deudor podría legítimamente esperar cierto grado de autenticidad de las comunicaciones que recibiera (por ejemplo, aviso de la cesión o instrucciones de pago). Se dijo que el texto del apartado e) podría constituir un compromiso aceptable entre el deseo de reducir el formalismo y la necesidad de conservar la seguridad de las transacciones.

68. Se convino en que la necesidad de contar con mayores seguridades sobre la autenticidad de las comunicaciones se podría apreciar en forma diferente dependiendo del contexto en que se hiciera la referencia a un “escrito” y del tipo de relación contractual de que se tratara. La opinión general era que, si bien la exigencia del equivalente de una firma podría ser perjudicial para la práctica establecida en el contexto del proyecto de artículo 9 (forma de la cesión), o superflua en el contexto del proyecto de artículo 5 f) (notificación de la cesión), sería más apropiada en el contexto del proyecto de artículo 20 (acuerdo de no oponer excepciones ni hacer valer derechos de compensación). No obstante, se manifestó la inquietud de que dicha exigencia interfiriese con las prácticas existentes en algunos países. Tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió que en el apartado e) se debían recoger las dos nociones separadas de “escrito” y “escrito firmado”. Se decidió además que sólo se debía exigir un “escrito firmado” en el caso de que el deudor acordara no oponer excepciones frente al cesionario. En esa inteligencia, el Grupo de Trabajo aprobó el apartado e) y lo remitió al grupo de redacción para que se ocupara de su enunciado preciso.

Apartado f)

69. El debate se centró en la cuestión de si, como condición de su validez, el aviso de una cesión debía incluir necesariamente instrucciones de pago. La opinión general era de que no existía un vínculo lógico evidente entre dar aviso de la cesión al deudor, por una parte, e “identificar a la persona a la que, o por cuya cuenta o a cuya dirección, el deudor esté obligado a efectuar el pago”, por la otra se dijo que, si se da aviso al deudor de una cesión (lo que significa sencillamente que el deudor no debe seguir pagando al cedente) y éste no recibe instrucciones de pago, normalmente podría (con arreglo a la legislación aplicable fuera del ámbito del proyecto de convención) cumplir su obligación de pago efectuando el pago a un tribunal o a una entidad pública establecida para el propósito de recibir tales pagos. Además, se observó que si se condicionaba la validez del aviso a la inclusión de instrucciones de pago, se desconocería la rápida evolución de las prácticas según las cuales se daba aviso de la cesión sin que se hubieran dado instrucciones específicas de pago.

70. Se hicieron sugerencias con vistas a limitar el efecto de la referencia a instrucciones de pago en el apartado f). Una de ellas era que la inclusión de instrucciones de pago en el aviso de la cesión fuera solamente facultativa. Otra propuesta era que se calificara la referencia a instrucciones de pago con las palabras “si procede” o “si es necesario”. Una tercera sugerencia era que se agregara al apartado f) una frase del tenor siguiente: “si no se especifica la identidad de la persona a la cual el deudor está obligado a efectuar el pago, éste se hará al cesionario”. La opinión preponderante, no obstante, era que debía suprimirse la referencia a instrucciones de pago (“y de la persona a la que, o por cuya cuenta o a cuya dirección, el deudor esté obligado a efectuar el pago”).

71. Tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió que no debía incluirse una referencia a instrucciones de pago en el apartado f). A reserva de esa modificación, el Grupo de Trabajo aprobó el apartado f) y lo remitió al grupo de redacción, en la inteligencia de que la aplicación de este apartado en el contexto del proyecto de artículo 18 (pago liberatorio del deudor) debería examinarse más adelante.

Apartado g)

72. Se consideró que el fondo del apartado g) era aceptable en términos generales. Como cuestión de redacción, la opinión general era de que en la definición de “administrador de la insolvencia” se debería incluir una referencia a la existencia de un procedimiento de insolvencia. Se dijo que esa enmienda era necesaria para que hubiera coherencia entre el texto del proyecto de convención y el de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la insolvencia transfronteriza (artículo 2 d)). A reserva de esa enmienda, el Grupo de Trabajo aprobó el apartado g) y lo remitió al grupo de redacción.

Apartado h)

73. Se sugirió revisar el apartado h) a fin de incluir en la definición de “procedimiento de insolvencia” las sindicaturas administrativas y las liquidaciones voluntarias. Se opusieron objeciones a la sugerencia sobre la base de que la liquidación voluntaria podría adoptar muchas formas diferentes que no debían incluirse en el ámbito de la definición. La opinión general era de que el Grupo de Trabajo debía adoptar la definición de “procedimiento de insolvencia” utilizada en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la insolvencia transfronteriza (artículo 2 a)). Se dijo que esa definición había sido cuidadosamente enunciada a fin de tener en cuenta las diferencias entre las leyes sobre insolvencia de los Estados miembros. Tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo aprobó, en sustancia, el apartado h) sin modificaciones y lo remitió al grupo de redacción.

Apartado i)

74. El Grupo de Trabajo aprobó, el apartado i) y lo remitió al grupo de redacción.

Apartados j) y k)

75. El Grupo de Trabajo recordó su decisión de mantener entre corchetes el texto de los apartados j) y k) (véase el párr. 37).

Apartado l)

76. Se expresó la opinión de que no debía permitirse a las partes de un contrato de cesión especificar un momento de la cesión anterior al momento de la celebración del contrato, pero que debía permitírseles especificar un momento posterior. Como cuestión de redacción, se observó que el apartado l) no establecía con suficiente claridad que el momento especificado por las partes era el momento en el cual se producía la transferencia.

77. Se expresó una opinión contraria en favor de la plena autonomía de la voluntad de las partes, a saber, que debía permitirse también a las partes convenir en que la transferencia tuviera efecto retroactivo, a condición de que no resultaran perjudicados los derechos de terceros. En respuesta, se señaló que la autonomía de la voluntad de las partes estaba suficientemente reconocida en el proyecto de artículo 6, a reserva de los derechos de terceros. En consecuencia, se propuso suprimir la referencia a la autonomía de la voluntad de las partes en el apartado l), de manera que la definición dijera lo siguiente: Se entenderá por “momento de la cesión” el momento de la celebración del contrato de cesión. En apoyo de esa sugerencia, se señaló que el momento de la celebración del contrato de cesión era un hecho y no algo que determinaban las partes, al contrario de los efectos de la cesión, que las partes podían determinar libremente, a reserva de los derechos de terceros.

78. Tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el apartado l) en su totalidad y reemplazar las referencias al “momento de la cesión” en el proyecto de convención por una referencia al “momento de la celebración del contrato de cesión”. El asunto fue remitido al grupo de redacción.

Artículo 6. Autonomía de la voluntad de las partes

79. El texto del proyecto de artículo 6 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“El cedente, el cesionario y el deudor podrán decidir mediante acuerdo modificar o apartarse de las disposiciones de la presente Convención referentes a sus respectivos derechos y obligaciones. Tal acuerdo no afectará a los derechos de ninguna persona que no sea parte en el acuerdo.”

80. Se recordó que el propósito del proyecto de artículo 6 era dar un amplio reconocimiento al principio de la autonomía de la voluntad de las partes, sin por ello injerirse en los derechos de terceros. En cuanto a saber a qué partes podía referirse el concepto de “terceros”, se explicó que, típicamente, en un acuerdo entre el cedente y el cesionario los “terceros” eran el deudor, los acreedores del cedente y el administrador de la insolvencia. En un acuerdo entre el cedente y el deudor, los “terceros” eran el cesionario, los acreedores del cedente y el administrador de la insolvencia. Se recordó también que los acuerdos entre el cesionario y el deudor no estaban incluidos en el proyecto de convención. En este entendimiento, el Grupo de Trabajo aprobó el proyecto de artículo 6 y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 7. Protección del deudor

81. Se observó que el principio general enunciado en el proyecto de artículo 7 estaba recogido en el preámbulo, y que este proyecto de artículo se había trasladado al comienzo de la sección II del capítulo IV, relativa a los derechos y las obligaciones del deudor (proyecto de artículo 17 *ter*; véanse los párrs. 21 y 168 a 176). El Grupo de Trabajo aprobó el procedimiento.

Artículo 8. Principios de interpretación

82. El texto del proyecto de artículo 8 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) En la interpretación de la presente Convención, se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y la observancia de la buena fe en el comercio internacional.

2) Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención, que no estén expresamente resueltas en ella, habrán de ser dirimidas de conformidad con los principios generales en que se inspira la presente Convención o, a falta de tales principios, de conformidad con la ley aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado [de la presente Convención.

3) Las cuestiones relativas a los asuntos regidos por los artículos 9, 17 *bis*, 19 2), 23 y 24 y 29 a 33 que no estén expresamente reguladas en esos artículos deberán dirimirse de conformidad con los principios generales en que se basen o, a falta de tales principios, de conformidad con el derecho aplicable en virtud de las reglas de derecho internacional privado del Estado del foro].”

Párrafo 1)

83. El Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 1) sin ninguna modificación.

Párrafos 2) y 3)

84. Se señaló que la finalidad del párrafo 3) era subsanar omisiones en las disposiciones de derecho internacional privado del proyecto de convención, basándose en los principios de derecho internacional privado en que se inspiraba

el proyecto de convención, y en ausencia de dichos principios, basándose en las normas de derecho internacional privado del Estado de foro.

85. Se estimó en general que el texto entre paréntesis de los párrafos 2) y 3) no era necesario e incluso podría crear incertidumbres, ya que no estaba claro a qué principios se refería. Se afirmó que el proyecto de artículo 8 se inspiraba en el artículo 7 de la Convención sobre Compraventas, que se ocupaba adecuadamente de la cuestión y no precisaba cambio alguno. Además, se observó que la referencia del párrafo 2) a las disposiciones de derecho internacional privado del proyecto de convención sería inadecuada en el caso de un Estado que no fuera parte contratante. Después de debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió que se suprimiesen los textos entre corchetes del párrafo 2) y del párrafo 3). Con estas modificaciones, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 2).

CAPÍTULO III. EFECTOS DE LA CESIÓN

Artículo 9. Forma de la cesión

86. El texto del proyecto de artículo 9 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) De no estar consignada por escrito, la cesión no será válida [frente a terceros], a menos que:

a) la cesión sea efectuada de conformidad con un contrato entre el cedente y el cesionario que esté documentado por un escrito en el que se describan los créditos cedidos; o que

b) la ley del Estado en que se encuentre el cedente en el momento de la cesión disponga otra cosa.

2) A menos que se acuerde otra cosa, toda cesión de uno o más futuros créditos tendrá validez sin que se requiera un nuevo escrito cada vez que nazca un crédito.”

Párrafo 1)

87. Se observó que el párrafo 1) trataba de la validez de las cesiones no consignadas por escrito, o sea, la validez de las cesiones verbales. Se recordó que en anteriores períodos de sesiones el Grupo de Trabajo había señalado la radical diferencia existente entre los Estados cuya legislación preveía que la cesión debía consignarse por escrito, y los que reconocían la validez de las cesiones verbales (A/CN.9/432, párrs. 82 a 86 y A/CN.9/434, párrs. 102 a 106). Las disposiciones del párrafo 1) reflejaban la voluntad de establecer un requisito mínimo con respecto a la forma de la cesión, al tiempo que se mantenía un compromiso viable entre los procedimientos seguidos por estas dos clases de Estados (A/CN.9/445, párrs. 201 a 203). Recordando su decisión acerca del significado de “por escrito” (véase el párr. 68), el Grupo de Trabajo basó sus debates en el supuesto de que la expresión “por escrito”, del párrafo 1), debía entenderse como una referencia al artículo 6 de la Ley Modelo sobre el Comercio Electrónico de la CNUDMI (o sea, sin ningún requisito de firma o autenticación).

88. En cuanto a la finalidad y el alcance del párrafo 1), se convino en general que esta disposición no tenía por objeto establecer un requisito general de forma, cuya no observancia afectase a la validez de la cesión. Se dijo que la finalidad del párrafo 1) era simplemente proteger a terceros en situaciones en que se hubiera efectuado una cesión verbal. Por consiguiente, se estimó en general que quizás hiciera falta una expresión como “frente a terceros”, u otra similar. A este respecto se sugirió que, si se mantuviera el párrafo 1), el título del proyecto de artículo 9 quizá debiera cambiarse para indicar con más claridad que el objeto del proyecto de artículo era la protección de terceros y las cesiones verbales. Se señaló que tal vez debiera modificarse también el título del capítulo.

89. En lo relativo al apartado a) se indicó que, si el requisito de forma se refería a la validez de las cesiones verbales frente a terceros, convendría mantener una referencia a la descripción de los créditos (descripción que se consideraba innecesaria entre las partes en la cesión). Se señaló, no obstante, que el requisito de que los créditos cedidos “se describieran” en el escrito que documentase la cesión podría no ser una norma viable, sobre todo en el caso de la cesión de créditos futuros. Se propuso sustituir la expresión “un escrito en el que se describan los créditos cedidos” por la siguiente, u otra similar: “un escrito en el que se identifiquen razonablemente los créditos cedidos”.

90. Dado el carácter minimalista de los requisitos de forma del inciso a) (que se refería a un escrito sin firmar), se expresó la opinión de que el apartado b) no era necesario, ya que era difícil suponer que una ley nacional estipulara un requisito aún menos estricto. No obstante, preocupaba la posibilidad de que la supresión del apartado b) invalidase las cesiones en los Estados que no requiriesen una consignación escrita (o donde la consignación escrita guardase relación con el acto de una parte, pero no necesariamente con el contrato en su totalidad), resultado que podría resultar lesivo para los derechos de terceros. En respuesta a estas indicaciones, se señaló que el párrafo 1) versaba principalmente sobre la validez lesiva de una cesión frente a terceros, que también era el objeto de los proyectos de artículos 23 y 24. En cuanto a los requisitos de forma entre el cedente y el cesionario, se observó que esta cuestión se trataba en el proyecto de artículo 6. Por otra parte, de los requisitos de forma frente al deudor se señaló que se ocupaba el proyecto de artículo 16. Los demás requisitos previstos en las leyes nacionales no eran reemplazados por el proyecto de convención. Por tanto, se sugirió que se suprimieran los apartados a) y b).

91. Se afirmó que no había inconveniente en retener los apartados a) y b), mientras que su supresión podría acarrear consecuencias imprevisibles. No obstante, prevaleció la opinión de que si se retenía el apartado b), el apartado a) no alcanzaría su objetivo previsto, o sea, establecer por lo menos un requisito mínimo de consignación por escrito de las cesiones. Se afirmó que el párrafo 1) no preveía ningún requisito mínimo para las transacciones consignadas por escrito, ya que, la fórmula inicial del párrafo 1) excluía dichas cesiones; en cuanto a las cesiones verbales, el efecto del apartado b) era dar preferencia a la ley del Estado del cedente, que quizás no previera ningún requisito de este tipo. Tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 1).

Párrafo 2)

92. Se expresó un amplio apoyo por el principio enunciado en el párrafo 2), de que un acto era suficiente para transferir varios créditos existentes o futuros. Tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 2) y lo remitió al grupo de redacción para que decidiese su formulación y su colocación en el texto.

Artículo 10. Efecto de la cesión

93. El texto del proyecto de artículo 10 examinado por el Grupo de Trabajo decía lo siguiente:

"A reserva de lo dispuesto en los artículos 23 y 24, una cesión de uno o más créditos existentes o futuros y de partes de créditos o derechos indivisos sobre créditos será válida si

a) Los créditos son especificados individualmente como créditos objeto de la cesión; o si

b) Los créditos pueden identificarse como créditos objeto de la cesión en el momento acordado por el cedente y el cesionario y, en ausencia de tal acuerdo, en el momento en que nazcan los créditos."

94. Se señaló que el propósito principal del proyecto de artículo 10 era validar las cesiones de futuros créditos, créditos globales y créditos parciales entre el cedente y el cesionario y frente al deudor, pero no frente a terceros. A fin de indicar más claramente el propósito del proyecto de artículo 10, se convino en que se hiciera referencia en

el título a la "validez" de los tipos de cesión mencionados en el proyecto de artículo 10. En cuanto a la forma en que quedaría reflejada mejor la finalidad del proyecto de artículo 10 en el texto del proyecto, se declaró que tal vez hubiera sido más adecuado utilizar, en el texto inglés, la palabra "validity", ya que, en muchos sistemas jurídicos, la palabra "effectiveness" se empleaba para señalar los efectos frente a terceros. En respuesta, se observó que era preferible la palabra "effectiveness" en la medida en que reflejaba el concepto de una transferencia de derechos de propiedad. Además, se indicó que la palabra "validity" no se entendía universalmente de la misma manera.

95. Se señaló que las palabras iniciales de la introducción del artículo 10 ("A reserva de lo dispuesto en los artículos 23 y 24"), que también figuraban en la introducción del párrafo 1) del proyecto de artículo 11, tenían por finalidad garantizar que los proyectos de artículos 10 y 11 no afectaran a los derechos de terceros, ya que, sin esas palabras: el proyecto de artículo 10 podría dar a entender que se daba validez a la primera cesión y se invalidaba toda cesión ulterior de los mismos créditos por parte del mismo cedente; y podría entenderse que el proyecto de artículo 11 establecía una norma para tratar la validez de la cesión frente a terceros, incluido el administrador de la insolvencia del cedente (por ejemplo, los créditos nacidos después de la apertura de un procedimiento de insolvencia podrían retirarse de la masa de la quiebra o quedar sujetos a un derecho de garantía, si la cesión hubiera tenido lugar antes de abrirse el procedimiento de insolvencia).

96. No obstante, también se observó que las palabras iniciales del proyecto de artículo 10 podrían tener como consecuencia imprevista que la validez de la cesión de futuros créditos o de créditos globales quedara totalmente en manos de la ley aplicable en virtud de los proyectos de artículos 23 y 24. A fin de evitar ese resultado imprevisto, el Grupo de Trabajo decidió suprimir las palabras iniciales de los proyectos de artículos 10 y 11. Se dijo que un enfoque de esa naturaleza no daría la impresión de que esos proyectos de artículos 10 y 11 trataban de los derechos de terceros, considerando en su totalidad el proyecto de convención. Además, se señaló que el resultado más bien sería que el proyecto de convención validaría esas cesiones, como cuestiones de derecho civil o mercantil, dejando que otra ley regulase los problemas concretos que se plantearan sobre su validez (por ejemplo, la invalidación de una cesión efectuada durante el período sospechoso que precede a la apertura de un procedimiento de insolvencia por considerarse una transferencia fraudulenta o preferencial). En lo que se refiere a la cuestión de si sería necesario aclarar más la cuestión en los proyectos de artículos 23 y 24, el Grupo de Trabajo aplazó la adopción de una decisión final hasta haber completado su examen del proyecto de convención.

97. Se manifestó apoyo general a los principios recogidos en los apartados a) y b). En cuanto a su formulación específica, se hicieron una serie de sugerencias. Una de ellas fue la de sustituir en el apartado a) la palabra "especificados" por la palabra "descritos" para que el proyecto de convención evitara invalidar prácticas en las que fuera demasiado elevada la norma de "especificación" de los créditos cedidos. Otra sugerencia fue la de que en el apartado b) no era necesaria la referencia al acuerdo de las partes, teniendo en cuenta el reconocimiento general de la autonomía de la voluntad de las partes consagrada en el artículo 6. A reserva de esos cambios, el Grupo de Trabajo aprobó el proyecto de artículo 10 y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 11. Momento en que se transfieren los créditos

98. El texto del proyecto de artículo 11 examinado por el Grupo de Trabajo decía lo siguiente:

"1) A reserva de lo dispuesto en los artículos 23 y 24,

- a) Todo crédito que no sea un futuro crédito será transferido en el momento de efectuarse la cesión;
- b) Se entenderá que todo futuro crédito se transfiere en el momento de efectuarse la cesión.

2) Si un Estado hace una declaración en virtud del artículo 43, el párrafo 1) estará sujeto a la regla de prelación mencionada en la declaración [en vez de los artículos 23 y 24]."

99. Se señaló que el propósito del proyecto de artículo 11 era establecer el momento de la transferencia de los créditos existentes y futuros créditos, entre el cedente y el cesionario, así como frente al deudor, pero no frente a terceros. Además, se señaló que, de acuerdo con la decisión adoptada respecto de las palabras iniciales del proyecto de artículo 10 (véase párr. 96), se deberían suprimir las palabras introductorias del proyecto de artículo 11 y en el párrafo 2) del artículo. Además, se señaló que, teniendo en cuenta la decisión del Grupo de Trabajo de suprimir el apartado l) del proyecto de artículo 5 (véase párr. 78), la referencia al momento de cesión en el proyecto de artículo 11 debería sustituirse por una referencia al momento de la celebración del contrato de cesión.

100. Se manifestaron opiniones divergentes acerca de si debería mantenerse el proyecto de artículo 11. Según una opinión, el proyecto de artículo 11 no tenía utilidad alguna y debía suprimirse. Se manifestó que el cedente y el cesionario podían determinar el momento de la transferencia de los créditos cedidos entre sí sobre la base del proyecto de artículo 6. Además, se señaló que el proyecto de artículo 10 era suficiente al disponer que la cesión era válida frente al deudor incluso antes de la notificación, en tanto que el deudor estaba suficientemente protegido mediante las defensas establecidas en el proyecto de artículo 18. Además, se observó que el momento de la transferencia frente a terceros quedaba, de acuerdo con los artículos 23 y 24, sometida a la legislación del lugar en que se encontrara el cedente.

101. No obstante, prevaleció la opinión de que el proyecto de artículo 11 era útil al proporcionar una norma general flexible respecto al momento de la transferencia de los créditos cedidos. Además, se señaló que el proyecto de artículo 11 aclaraba que las partes podían especificar que sus contratos surtían efecto en un momento ulterior. A este respecto, se observó que, si bien las partes no podían modificar el momento de la celebración del contrato de cesión, deberían poder modificar el momento de la transferencia de los créditos entre ellas y frente al deudor o terceros. Se señaló que, aunque era evidente que esa facultad existía por lo que respecta a la relación entre el cedente y el cesionario sobre la base del proyecto de artículo 6, no estaba claro si existía con respecto al deudor o a terceros. También se dijo que se debía mantener la facultad de cedente y cesionario de establecer un momento diferente de transferencia frente al deudor y otros terceros y, al mismo tiempo, limitarla a que el cedente y el cesionario pudieran establecer un momento de transferencia ulterior al momento de la celebración del contrato de cesión. De esa manera, se atendería las necesidades del cedente y del cesionario sin afectar indebidamente a los derechos de terceros. Además, se destacó que el proyecto de artículo 11 era útil para aclarar el significado de otras disposiciones pertinentes, como los proyectos de artículos 6, 10, 18, 23 y 34.

102. En el curso del debate, se observó que, habida cuenta de que se define la "cesión" como una transferencia y el proyecto de artículo 10 hace referencia a la validez de la cesión, sería más apropiado hacer referencia en el título del proyecto de artículo 11 al "momento de la cesión".

103. A reserva de los cambios mencionados en los párrafos 99, 101 y 102, el Grupo de Trabajo aprobó lo esencial del proyecto de artículo 11 y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 12. Limitaciones contractuales de la cesión

104. El texto del artículo 12 del proyecto que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) La transferencia de un crédito al cesionario tendrá lugar pese a todo acuerdo entre el cedente y el deudor, o, en el caso de una cesión subsiguiente, entre el cedente inicial o cualquier cedente ulterior y el deudor o cualquier cesionario subsiguiente, por el que se limite de alguna manera el derecho del cedente a ceder sus créditos.

2) Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a la obligación o responsabilidad eventual del cedente por incumplimiento de tal acuerdo. La persona que no sea parte en el acuerdo no será responsable en virtud del mismo por su incumplimiento.

[3) El presente artículo no será aplicable a las cesiones de créditos nacidos de acuerdos de préstamos, cuentas de depósito, garantías independientes y cartas de crédito contingente, contratos celebrados con fines personales, domésticos o familiares, y contratos de compras públicas.]”

105. Se dijo que el propósito principal del artículo 12 era dar validez a la cesión hecha a pesar de la existencia de cláusulas contrarias a ella, dando así prelación al cesionario frente a los acreedores del cedente en caso de incumplimiento de este último y permitiendo al cesionario cobrar directamente al deudor. También se señaló que el principio en que se apoya esta norma es que es mejor para todos reducir el costo de examinar los contratos para cerciorarse de que no contengan cláusulas que prohíban la cesión en lugar de proteger al deudor para que no tenga que efectuar el pago a alguien que no sea el acreedor original (cedente).

Párrafo 1)

106. El contenido del párrafo 1) se consideró aceptable en general. En cuanto a la referencia a las cesiones subsiguientes, se acordó que debía limitarse a la identificación de las partes que pactaran una cláusula contraria a la cesión (es decir, las partes en el contrato original o las partes en la cesión inicial o subsiguiente). Tras un debate, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 1) y lo remitió al grupo de redacción.

Párrafo 2)

107. Se dijo que el propósito del párrafo 2) era dejar a salvo, sin extenderla al cesionario, la responsabilidad del cedente frente al deudor, en virtud de normas ajenas al proyecto de Convención, por el incumplimiento de una cláusula contraria a la cesión. Se dijo también que el párrafo 2) no apuntaba a resolver la cuestión de la posible responsabilidad extracontractual del cesionario en el caso, por ejemplo, de que éste indujera al cedente a ceder un crédito en contra de una cláusula que prohibiera la cesión con el propósito de perjudicar los intereses del deudor u otra parte. Sin embargo, se dijo al respecto que podía exigirse la responsabilidad extracontractual del cesionario que hubiera actuado dolosamente, y que el mero conocimiento de la existencia de una cláusula contraria a la cesión no bastaba para originar la responsabilidad del cesionario, pues ello disuadiría a posibles cesionarios e iría en contra del objetivo principal del proyecto de Convención, que era fomentar el crédito a menor costo. El Grupo de Trabajo apoyó en general el principio incorporado en el párrafo 2) y, tras un debate, lo aprobó sin cambios.

Párrafo 3)

108. Se dijo que el propósito principal del párrafo 3) era establecer una norma expresa de protección del deudor según la cual, en el caso de una limitación contractual de la cesión, aunque la cesión sería eficaz entre el cedente (y sus acreedores) y el cesionario, no lo sería frente al deudor. En virtud de esa norma, ciertos deudores tendrían la facultad de cumplir su obligación pagando al cedente a pesar de la existencia o notificación de una cesión. Se cuestionó la conveniencia de enumerar a los deudores que quedaban exentos de lo dispuesto en el párrafo 1). Otras soluciones propuestas consistían en remitirse a las exclusiones enumeradas en el artículo 4 1) o las que se hicieran por declaración del Estado, de conformidad con el artículo 4 2) del proyecto.

109. Se criticó la solución ofrecida en el párrafo 3), consistente en enumerar las prácticas financieras que debían quedar excluidas del proyecto de convención, porque toda enumeración sería necesariamente incompleta habida cuenta de la rápida evolución de dichas prácticas y porque podía influir indebidamente en la evolución de éstas. Como ejemplos de otras prácticas financieras que tal vez convenía excluir del ámbito de aplicación del proyecto de

artículo 12, se citaron las permutas financieras y los pactos de recompra o de dobles. La otra solución que se propuso (establecer una norma abierta en la que se describieran esas prácticas financieras en términos suficientemente generales para incluir las prácticas actuales y su evolución) no se consideró viable porque era difícil describir con la precisión suficiente unas prácticas heterogéneas y que cambiaban con rapidez. Con respecto a las distintas prácticas enumeradas en el párrafo 3) se dijo que la terminología empleada tal vez no fuera bastante clara.

“Acuerdos de préstamos, cuentas de depósito”

110. En relación con los “acuerdos de préstamos”, se explicó que el propósito de su inclusión era reconocer la práctica de la sindicación de préstamos, por la cual sólo era posible la cesión si las cláusulas del acuerdo de préstamo la autorizaban. Sin embargo, la opinión predominante fue que cabía interpretar que la expresión “acuerdos de préstamos” comprendía acuerdos tan diversos como los préstamos de divisas o los descuentos de créditos. En cuanto a las “cuentas de depósito”, la opinión general fue que el concepto mismo y el régimen jurídico aplicable a ellas podía variar notablemente según los países.

111. El Grupo de Trabajo decidió, previo debate, que en lugar de tratar de establecer una lista de las prácticas financieras que debían excluirse del ámbito de aplicación del artículo 12, se tuvieran en cuenta esas prácticas cuando se examinaran las disposiciones del proyecto de convención relativas a la protección del deudor. No obstante, se expresaron dudas acerca de que poderosos deudores que normalmente serían partes en esas operaciones financieras tuvieran necesidad de un mecanismo específico de protección. Se decidió además tener en cuenta las prácticas financieras al examinar el artículo 4 en el siguiente período de sesiones del Grupo de Trabajo (véase el párrafo 49 *supra*). Se decidió suprimir del párrafo 3) la referencia a los “acuerdos de préstamos” y a las “cuentas de depósito”.

“Garantías independientes y cartas de crédito contingente”

112. Se recordó que las garantías independientes y las cartas de crédito contingente se habían incluido en el párrafo 3) en virtud del principio comúnmente aceptado en esas prácticas de que el garante o dador de una garantía independiente no está obligado a pagar contra su voluntad a alguien distinto del beneficiario (véanse, por ejemplo, los artículos 10 y 11 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente, en lo sucesivo denominada Convención sobre Garantías Independientes). Se dijo, no obstante, que había que distinguir entre la cesión del derecho a exigir el pago (artículo 9 de la Convención sobre Garantías Independientes), que sólo era posible si estaba autorizada en la garantía, y la cesión del producto (artículo 10 de la Convención sobre Garantías Independientes), que era posible salvo que en la garantía se estipulara lo contrario. Teniendo en cuenta que el producto (y no el derecho a exigir el pago) debía ser considerado el crédito en las garantías independientes o cartas de crédito contingente, se afirmó que no había riesgo de conflicto entre la convención en la materia y el proyecto que preparaba el Grupo de Trabajo. Tras el debate, el Grupo de Trabajo decidió suprimir la referencia a las “garantías independientes y cartas de crédito contingente”.

“Contratos celebrados con fines personales, domésticos o familiares”

113. Se preguntó cuál era la posible relación entre la exclusión de las cesiones hechas con fines de consumo, por ejemplo, personales, familiares o del hogar, estipulada en el artículo 4, y la exclusión de las cesiones de créditos nacidos de contratos de consumo, estipulada en el artículo 12 3) del proyecto. En respuesta, se explicó que el propósito del artículo 4 era excluir las cesiones hechas para fines de consumo pero no la cesión de créditos de consumo, mientras que el del artículo 12 era invalidar la cesión de un crédito de consumo exclusivamente frente al deudor-consumidor. Se recordó que el objetivo del proyecto de convención era fomentar el crédito a costo más bajo. La opinión general fue que al excluir la cesión de créditos de consumo del ámbito de aplicación del artículo 12 del proyecto se podía limitar innecesariamente el acceso de los consumidores a esos créditos.

114. En cuanto a las razones por las cuales el párrafo 3) apuntaba a invalidar la cesión de los créditos de consumo frente a los deudores–consumidores, se dijo que, por ejemplo, en el caso de la titularización de préstamos hipotecarios, la cesión hecha frente al deudor–consumidor podía aumentar materialmente el riesgo impuesto a este (por ejemplo, si la caja de ahorros local cedía el préstamo hipotecario a un prestamista extranjero, que podía ser más hostil a la hora de reclamar las cantidades pendientes o de aplicar tipos de interés variables). Si bien convino en que, esas razones justificaban que se prestara atención especial a la protección de los deudores–consumidores en los artículos del proyecto relativos a la protección del deudor, no justificaban, de acuerdo con la opinión general, que se invalidaran las cesiones de créditos de consumo frente a los deudores–consumidores. Se dijo que la mayoría de los contratos de consumo eran contratos de adhesión en los que normalmente no se incluían cláusulas contrarias a la cesión. De ahí la escasa eficacia práctica de invalidar las cláusulas contrarias a la cesión en los contratos de consumo. Tras el debate se decidió que debía suprimirse la expresión “contratos celebrados con fines personales, domésticos o familiares”.

“Contratos de compras públicas”

115. Hubo diversas opiniones en cuanto a si debía invalidarse la cesión hecha en contra de una cláusula cuando el deudor fuera el Estado. Alguien sostuvo que dicho planteamiento no sería adecuado. Se dijo que, una vez que se aceptaba el principio establecido en el párrafo 1), no había razones de fondo para dar una protección especial a deudores poderosos. Además se observó que esa protección tal vez fuera innecesaria, ya que en todo caso los deudores públicos podían protegerse a sí mismos por ley. Por otra parte se señaló que admitir que la cesión de créditos no fuera válida frente al deudor soberano en virtud de cláusulas contrarias a la cesión podía dar el resultado no buscado de aumentar el costo del crédito para los proveedores pequeños y medianos de bienes y servicios, que tendrían aún mayores dificultades para competir con los grandes proveedores por la adjudicación de contratos públicos, puesto que los grandes proveedores solían tener otras fuentes de crédito. No obstante, prevaleció la opinión de que debía mantenerse el régimen jurídico específico de las compras públicas y otros contratos administrativos, ya que todo conflicto con ese régimen jurídico podía afectar decisivamente a la aceptación del proyecto de Convención. Además, se dijo que, de no optarse por esa solución, los deudores públicos de algunos países podían quedar sin protección, en la medida en que la no transmisibilidad de los créditos de compras públicas no naciera de la legislación sino de la jurisprudencia o los usos establecidos. Por otra parte, se dijo que la eficacia práctica de las exclusiones limitada posiblemente a la competencia entre proveedores, como se ha dicho, dependería de la proporción en que los deudores soberanos incluyeran cláusulas contrarias a la cesión en los contratos de compras públicas, y esa era una decisión que debía quedar librada a esos deudores. Se dijo también que, aunque la cesión de los contratos de compras públicas quedaba fuera del ámbito de aplicación del proyecto de Convención, sí entraba en éste la cesión del producto de los créditos derivados de esos contratos, por lo que una norma como la del párrafo 3), que permitiera a un deudor público cumplir su obligación mediante el pago al cedente, satisfaría adecuadamente las legítimas preocupaciones de esos deudores.

116. En cuanto al alcance del párrafo 3), se indicó que, además de a la administración central podía aplicarse a los demás poderes públicos, incluidas las administraciones locales y las empresas públicas. Se dijo que, aunque el párrafo 3) podía aplicarse a las entidades públicas en el desempeño de funciones públicas, no debía aplicarse a sociedades mercantiles de propiedad del Estado (compañías aéreas, por ejemplo) ni a las entidades públicas que actuaran como particulares en el mercado. Se acordó incluir entre corchetes en el proyecto de Convención una disposición expresa basada en las definiciones que figuraban en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre contratación pública para que el Grupo de Trabajo la examinase en su próximo período de sesiones. Con esa modificación y con la supresión de las otras prácticas enumeradas en el párrafo 3), el Grupo de Trabajo aprobó éste y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 13. Transferencia de los derechos de garantía

117. El texto del artículo 13 del proyecto examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

- “1) Todo derecho personal o real que garantice el pago de un crédito cedido quedará transferido al cesionario sin necesidad de un nuevo acto de transferencia, a menos que por ley sea [independiente] [sólo transferible mediante un nuevo acto de transferencia]. Si ese derecho es por ley [independiente] [sólo transferible mediante un nuevo acto de transferencia], el cedente estará obligado a transferir al cesionario el producto de este derecho.
- 2) Todo derecho que garantice el pago del crédito cedido quedará transferido en virtud del párrafo 1) a pesar de que exista un acuerdo entre el cedente y el deudor u otra persona por el que se conceda el derecho, se limite de algún modo el derecho del cedente a ceder el crédito o el derecho que garantice el pago del crédito cedido.
- 3) Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a eventuales obligaciones o responsabilidades del cedente por incumplimiento de un acuerdo como el previsto en el párrafo 2). Toda persona que no sea parte en tal acuerdo no será responsable en virtud del mismo por su incumplimiento.
- 4) El párrafo 1) del presente artículo no afectará a ningún requisito impuesto por reglas de derecho que no sean las de la presente Convención en lo relativo a la forma o al registro de la transferencia de derechos que garanticen el pago del crédito cedido.”

Párrafo 1)

118. Se señaló que el párrafo 1) tenía por objeto dejar constancia de un principio aceptado en la mayoría de los sistemas jurídicos, a saber, que los derechos de garantía accesorios estaban inextricablemente ligados al crédito que garantizaban. El apoyo a ese principio fue general. Se indicó que a menudo el valor con que más contaba quien otorgaba créditos al cedente no era el crédito en sí, sino el derecho que garantizaba el crédito.

119. En cuanto a los términos exactos en que se podría expresar la noción de derecho accesorio en el párrafo 1), se manifestó la preocupación de que la segunda fórmula entre corchetes pudiera ser ambigua pero se convino en que era preferible, ya que dejaba librada la cuestión del carácter accesorio o independiente del derecho de garantía a normas distintas de las establecidas en el proyecto de Convención. Con objeto de evitar cualquier ambigüedad sobre si se hacía alusión a las normas aplicables a la cesión o al derecho de garantía, se acordó que se revisara el párrafo 1) para que quedara bien claro que el carácter independiente o accesorio de un derecho de garantía se determinaría sobre la base de las normas que rigieran ese derecho. Partiendo del supuesto de que el derecho del beneficiario a exigir un pago en el caso de una garantía independiente o una carta de crédito contingente no constituía un crédito (véase el párrafo 112), el Grupo de Trabajo convino en que el cedente debía tener la obligación de ceder no sólo el producto, sino también el derecho al pago resultante de un instrumento de ese tipo. Con sujeción a esos cambios, el Grupo de Trabajo aprobó el contenido del párrafo 1) y lo remitió al grupo de redacción.

Párrafo 2)

120. Se señaló que, en consonancia con el párrafo 1) del artículo 12, el párrafo 2) apuntaba a que, en lo referente a las limitaciones contractuales de una cesión, se diera el mismo trato a un derecho de garantía que a un crédito, en el sentido de que un acuerdo que limitara el derecho del cedente a transferir un derecho de garantía no invalidaría su transferencia. Asimismo, se señaló que, en el caso de una cesión, un acuerdo de ese tipo sí daría lugar a la extinción del derecho de garantía si se trataba de un derecho de garantía accesorio, o a la imposibilidad de ceder el derecho, si se trataba de un derecho de garantía independiente.

121. Se expresó la opinión de que, si bien esa norma era procedente en los casos en que el derecho de garantía hubiera sido otorgado por el deudor, podría no serlo en aquéllos en que hubiera sido otorgado por un tercero (por ejemplo, un tercero garante). Sin embargo, la opinión predominante era que la redacción del párrafo 2) era correcta. Se dijo que para el tercero sería lo mismo tener que pagar al cedente o al cesionario, ya que no variarían las condiciones con arreglo a las cuales podría tener que efectuar el pago.

122. Se expresó la opinión de que, si el tercero que ofrecía el derecho de garantía era una entidad gubernamental, en el caso de que existiera una limitación contractual de la cesión, ésta no tendría validez contra esa entidad. Se señaló que ese procedimiento sería compatible con el adoptado en el artículo 12 con respecto a los deudores que forman parte del sector público (véanse los párrafos 115 a 117).

123. Se indicó que las entidades gubernamentales que garantizaban como terceros el pago de créditos cedidos debían recibir un trato distinto al de los deudores pero se convino en que había que eximir a esas entidades de la norma establecida en el párrafo 2). El Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 2) y lo remitió al grupo de redacción para que lo formulara debidamente e incluyera una disposición adecuada al respecto.

Párrafo 3)

124. Se señaló que, en consonancia con el párrafo 2) del artículo 12, el párrafo 3) tenía por objeto que la responsabilidad que tuviera el cedente, en virtud de normas distintas del proyecto de Convención, por el incumplimiento de una cláusula contraria a la cesión no debía verse afectada por el proyecto de Convención, pero tampoco debían hacerse extensivas al cesionario (véase el párrafo 107).

125. Asimismo, se señaló que el párrafo 3) tenía por objeto abarcar la responsabilidad que el cedente tuviera en virtud de las normas que regían el derecho de garantía por los perjuicios sufridos de resultados de la cesión por el deudor u otra persona que otorgara un derecho de posesión (por ejemplo, si las acciones dadas en garantía acabaran en manos de un cesionario extranjero, que ocasionara daños al deudor o a otra persona que otorgara el derecho de garantía; véase el documento A/CN.9/434, párrs. 145 y 146). Sin embargo, habida cuenta de las dudas expresadas sobre si esa cuestión quedaba comprendida suficientemente en el párrafo 3), se sugirió resolverla expresamente utilizando una formulación similar a la versión anterior del párrafo 3) (véase el documento A/CN.9/WG.II/WP.96). Tras un debate el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 3) sin cambios y pidió al grupo de redacción que volviera a introducir en el texto el párrafo que se había propuesto.

Párrafo 4)

126. Se señaló que el párrafo 4) tenía por objeto que no se vieran afectados los requisitos de forma impuestos por las normas que rigieran un derecho de garantía. Se sugirió que sería útil añadir una referencia expresa a esas normas. No obstante, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 4) sin modificaciones y lo remitió al grupo de redacción.

CAPÍTULO IV. DERECHOS, OBLIGACIONES Y EXCEPCIONES

Sección I. Cedente y cesionario

Artículo 14. Derechos y obligaciones del cedente y el cesionario

127. El texto del proyecto de artículo 14 que examinó el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“1) A reserva de lo dispuesto en la presente Convención, los derechos y las obligaciones del cedente y del cesionario dimanadas de su acuerdo serán determinados por las cláusulas y condiciones consignadas en ese acuerdo, así como por las normas, condiciones generales a que se haga remisión en él.

2) El cedente y el cesionario quedarán obligados por los usos del comercio en que hayan convenido y, salvo acuerdo en contrario, por las prácticas establecidas entre ellos.

3) En una cesión internacional, de no haber pactado entre ellos otra cosa, se considerará que el cedente y el cesionario le han hecho implícitamente aplicable todo uso del comercio que sea muy conocido en el comercio internacional y habitualmente observado por las partes en el tipo de práctica de financiación por cesión de créditos de que se trate.”

128. Se observó que el proyecto de artículo 14 ya había sido aprobado por el Grupo de Trabajo (A/CN.9/447, párrafos 17 a 24 y 161). Se expresaron ciertas dudas de que las palabras iniciales del párrafo 1), o el párrafo 1) en su totalidad, fueran necesarios, habida cuenta de que parecían incompatibles con el principio de la autonomía de las partes establecido en el proyecto de artículo 6, o por lo menos parecían repetir dicho principio. El texto del proyecto de artículo 14 se remitió al grupo de redacción con miras a garantizar la compatibilidad con el proyecto de artículo 6 y con las enmiendas más recientes del proyecto de Convención en lo concerniente al título del proyecto de Convención y el preámbulo (véanse los párrafos 61 a 65).

Artículo 15. Garantías implícitas del cedente

129. El texto del proyecto de artículo 15 que examinó el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“1) Salvo que el cedente y el cesionario hayan convenido en otra cosa, el cedente garantiza que, en el momento de perfeccionarse el contrato de cesión:

- a) Tiene derecho a ceder el crédito;
- b) No ha cedido anteriormente el crédito a otro cesionario; y que
- c) El deudor no puede y no podrá oponer excepciones ni hacer valer derechos de compensación.

2) Salvo que el cedente y el cesionario convengan en otra cosa, el cedente no garantiza que el deudor tiene o tendrá solvencia financiera para efectuar el pago.”

130. Se observó que el proyecto de artículo 15 había sido aprobado por el Grupo de Trabajo en su 28º período de sesiones (A/CN.9/447, párrs. 25 a 40 y 161).

Artículo 16. Derecho a dar aviso al deudor

131. El texto del proyecto de artículo 16 que examinó el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“1) A menos que el cedente y el cesionario acuerden otra cosa, el cedente o el cesionario, o ambos, podrán enviar al deudor un aviso de la cesión y solicitar que se pague a la persona a la dirección especificada en el aviso. [No obstante, una vez recibido el aviso por el deudor sólo el cesionario podrá dar aviso al deudor y pedirle que pague a otra persona o dirección.]

2) El aviso de la cesión o la solicitud de pago que comunique el cedente o el cesionario no carecerá de validez por la mera razón de que represente una violación de un acuerdo con arreglo al párrafo 1) del presente artículo. Sin embargo, nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a las obligaciones o a la responsabilidad de la parte que incumpla el acuerdo en lo que respecta a los daños y perjuicios derivados de dicho incumplimiento.”

132. Se observó que el Grupo de Trabajo, en su 28º período de sesiones, había aprobado en sustancia el proyecto de artículo 16 sin establecer una distinción entre un aviso y una solicitud de pago. Además, se observó que, si bien en ese período de sesiones el establecimiento de esa distinción había recibido cierto apoyo, se había objetado dicho criterio por diversas razones, entre ellas las siguientes: porque formalizaba innecesariamente una distinción que en definitiva tendría importancia práctica sólo en situaciones excepcionales, ya que los cesionarios que dieran aviso a los deudores no podían correr el riesgo de dejar duda alguna con respecto a quién debería efectuar el pago al deudor; además, podría hacer aumentar inadvertidamente el costo del crédito, si se entendía que alentaba a las partes a hacer dos “avisos”, uno de ellos sin solicitud de pago y el otro con dicha solicitud; y haría más complicada la liberación del deudor, ya que éste debería conocer las consecuencias jurídicas de cada tipo de aviso (A/CN.9/447, párrs. 75 a 78). Se observó, asimismo, que la cuestión se había vuelto a plantear en el contexto de un examen de los proyectos de artículos 18, párrafo 3) (sobre si el cesionario podría cambiar o corregir las solicitudes de pago formuladas al deudor junto con el aviso), 19, párrafo 2), y 21, párrafo 4) (sobre si un aviso en el que no se indicó la persona a la cual se había de hacer el pago tendría las consecuencias jurídicas descritas en esos proyectos de artículos) y no había sido resuelta (A/CN.9/447, párrs. 46, 74 a 76, 82 y 83, 99 y 100 y 135).

133. Se recordó que, en el actual período de sesiones, el Grupo de Trabajo había decidido que, a reserva de un examen ulterior del asunto en el contexto del proyecto del artículo 18, debía suprimirse la referencia a la persona a la cual se había de hacer el pago que figuraba en la definición del “aviso de la cesión” (véase el párrafo 71). En consecuencia, era necesario establecer una distinción entre un aviso y una solicitud de pago para que fueran aplicables los proyectos de artículos 16 y 18. En tanto que el Grupo de Trabajo aplazó la adopción de una decisión definitiva sobre la cuestión hasta que tuviera oportunidad de examinar el proyecto de artículo 18, con miras a incorporar esa distinción, se formuló una propuesta (A/CN.9/WG.II/WP.100) de que se modificara la redacción del proyecto de artículo 16 del modo siguiente:

“1) A menos que el cedente y el cesionario acuerden otra cosa, el cedente o el cesionario, o ambos, podrán enviar al deudor un aviso de la cesión y una solicitud de pago ajustados al párrafo 2) del artículo 7.

2) El aviso de la cesión o la solicitud de pago hechos en violación de uno de los acuerdos a que se hace referencia en el párrafo 1) no carecerán de validez a los efectos del artículo 18 debido a esa violación, pero nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a las obligaciones o a la responsabilidad de la parte que incumpla el acuerdo en lo que respecta a los daños y perjuicios derivados de dicho incumplimiento.”

El Grupo de Trabajo utilizó la propuesta como base de sus deliberaciones.

Párrafo 1)

134. Se formularon varias preguntas. Una de ellas fue la de si una solicitud de pago podría crear para el deudor una obligación que se agregara a las obligaciones resultantes del contrato original con el cedente. Como respuesta, se explicó que el proyecto de artículo 16 se refería a la relación entre el cedente y el cesionario y no tenía por objeto afectar los derechos u obligaciones del deudor. Otra pregunta fue si el deudor quedaría liberado de su obligación de pago si efectuara el pago con arreglo al contrato original, sin tener en cuenta una solicitud de pago que no se ajustara al párrafo 2) del artículo 7, es decir, en lo atinente al “derecho del deudor a pagar en la moneda y en el país especificados en las condiciones de pago que figuren en el contrato de origen” (A/CN.9/WG.II/WP.96, proyecto de

artículo 7, párrafo 2)). Se sugirió que podrían suprimirse las palabras “ajustados al párrafo 2) del artículo 7”, y que la cuestión podría examinarse en el contexto del examen del proyecto del artículo 17 *ter*, párrafo 2), que había sustituido al proyecto de artículo 7, párrafo 2).

135. Se señaló que, después de dado el aviso, sea que éste incluya o no una solicitud de pago, el cedente ya no es propietario de los créditos cedidos. Por esa razón, se sugirió que se modificara el párrafo 1) de modo que en él se estableciera que una vez dado el aviso sólo el cesionario podría expedir una solicitud de pago. Para recoger esa sugerencia, se propuso que se revisase el párrafo 1) y dijera lo siguiente:

“1) Salvo que el cedente y el cesionario convengan en otra cosa, el cedente, el cesionario, o ambos, podrán enviar al deudor un aviso de la cesión y una solicitud de pago, pero después de enviado el aviso sólo el cesionario podrá enviar una solicitud de pago.”

136. El fondo de la propuesta mereció apoyo general. Se formuló una pregunta sobre las razones por las que en el texto propuesto se hacía referencia al momento en que el aviso había sido “enviado” y no al momento en que fue “recibido”. En respuesta a ello, se explicó que ni el cedente ni el cesionario tenían forma de determinar en qué momento tendría lugar la recepción, lo que era importante para la protección del deudor, cuestión a la que no afectaba el proyecto del artículo 16. Tras una deliberación, el Grupo de Trabajo aprobó el fondo de la propuesta y la remitió al grupo de redacción.

Definición de “solicitud de pago”

137. En el contexto del examen del párrafo 1), muchos opinaron que debía darse una definición de “solicitud de pago”. Se propuso incluir en el artículo pertinente del proyecto de Convención el siguiente texto:

“Por ‘solicitud de pago’ se entiende una comunicación escrita enviada por el cedente o el cesionario, o ambos, en la que se describan adecuadamente los créditos a que se refiere y se consigne una dirección o cuenta a la que se ha de efectuar el pago.”

138. El Grupo de Trabajo celebró un debate preliminar de la formulación propuesta. Se formularon diversas sugerencias respecto de la forma en que se la podría mejorar. Una sugerencia fue que las palabras “una comunicación escrita” se sustituyeran por la palabra “información”, pues no había necesidad de subordinar la validez de las instrucciones de pago a la forma escrita. En respuesta, se señaló que, habida cuenta de que la función principal de una solicitud de pago era establecer un punto de referencia para el pago liberatorio del deudor conforme al proyecto de artículo 18, la existencia de una comunicación escrita podía ser útil porque facilitaría la prueba.

139. Otra sugerencia fue que se hiciera mención de la identificación de la “persona” a la cual había de efectuarse el pago, además de la dirección o cuenta ya que la mención únicamente de “una dirección o cuenta” podía ser insuficiente cuando, por ejemplo, el pago se hiciera por cheque. Aunque se expresó apoyo a favor de esa sugerencia, se hizo ver que, en muchos casos, el aviso y las solicitud de pago se cursarían al deudor al mismo tiempo; en los contados casos en que pudieran cursarse en momentos distintos, bien podría no haber necesidad de recargar una solicitud de pago con información que duplicaría la información contenida en el aviso.

140. También se sugirió que la definición hiciera mención de una solicitud positiva de pago. Se explicó que, conforme al derecho de algunos países, la mera notificación de la cesión, incluso cuando no contenía una solicitud positiva de pago, podía entrañar la obligación del deudor de pagar al cesionario. Se opinó que el proyecto de Convención podría ser útil para aclarar que el deudor debería pagar al cesionario sólo cuando hubiera recibido una solicitud positiva de pago a ese efecto. Se estimó en general, sin embargo, que el asunto debía ser objeto de ulterior debate, habida cuenta del riesgo de que una norma de esa índole diera lugar a que se aplicaran dos regímenes de pago

liberatorio del deudor distintos a las cesiones nacionales de créditos nacionales, por un lado, y a otros tipos de cesiones, por el otro.

141. Con la mira de reflejar algunas de esas sugerencias y atender a algunas de las preocupaciones antes mencionadas, se propuso la siguiente definición:

“Por ‘solicitud de pago’ se entenderá una comunicación escrita enviada por el cedente o el cesionario o ambos, en la que se describan adecuadamente los créditos a que se refiere y se consigne una dirección a la que se ha de efectuar el pago a la persona, dirección o cuenta especificada en la comunicación escrita.”

142. El Grupo de Trabajo tomó nota de las diversas sugerencias y aplazó su decisión respecto de la definición de “solicitud de pago” hasta que hubiera completado el examen del proyecto de artículo 18 (véase el párrafo 193).

Párrafo 2)

143. Se dijo que, conforme a lo estipulado en el párrafo 2), el aviso dado en violación de un acuerdo entre el cedente y el cesionario no debería carecer de validez a los efectos de la liberación del deudor (proyecto de artículo 18), pero debería carecer de validez a los efectos de: privar al deudor de sus derechos de compensación (proyecto de artículo 19), activar un cambio en la forma en que podía modificarse el contrato de origen (proyecto de artículo 21) determinar el orden de prelación conforme a la legislación del Estado en que se encuentra el cedente (proyectos de artículos 23 y 24). En el Grupo de Trabajo hubo apoyo en favor de la disposición en la medida en que tenía por objeto proteger al deudor mediante el enunciado de una norma clara al respecto de su liberación, al tiempo que preservaba los derechos del deudor a oponer la compensación y el derecho a modificar el contrato de origen sin el consentimiento del cesionario. En cuanto a la cuestión de si el aviso podía producir otros efectos, por ejemplo, establecer el momento para determinar el orden de prelación con arreglo al derecho interno, se dijo que en el comentario se debía explicar que el proyecto de Convención no legislaba sobre esos efectos.

144. A reserva de futuras deliberaciones respecto de los proyectos de artículos 18 a 21, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 2) en la forma propuesta y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 17. Derecho del cesionario al pago

145. El texto del proyecto de artículo 17 que tuvo ante sí el Grupo de Trabajo decía como sigue:

“1) A reserva de lo dispuesto en los artículos 23 y 24, a menos que el cedente y el cesionario hayan acordado otra cosa:

a) el cesionario tiene derecho al pago por el deudor del crédito cedido y, cuando se haga al cesionario el pago relativo al crédito cedido, a retener todo lo que perciba en razón del cumplimiento total o parcial del crédito cedido (‘producto’);

b) cuando el pago relativo al crédito cedido se haga al cedente, el cesionario tendrá derecho a reclamar el pago del cedente y a retener el producto;

2) Si el pago correspondiente al crédito cedido es efectuado a otra persona frente a la cual el cesionario tiene prelación, el cesionario tendrá derecho al producto.

3) El cesionario no podrá retener una suma mayor a la que corresponda a su derecho sobre el crédito.”

146. Se hizo ver que el proyecto de artículo 17 reflejaba el acuerdo del Grupo de Trabajo de que el proyecto de Convención debía reconocer el derecho del cesionario sobre el producto del crédito cedido, dejando librado al derecho aplicable fuera del proyecto de Convención la cuestión relativa a saber si ese derecho era un derecho personal (*ad personam*) o real (*in rem*).

Párrafo 1)

147. Se expresó apoyo general en el Grupo de Trabajo en favor de los principios reflejados en el párrafo 1). En cuanto a la formulación concreta del párrafo, se hicieron diversas sugerencias. Una sugerencia fue que, en consonancia con la decisión adoptada por el Grupo de Trabajo respecto de las palabras “a reserva de lo dispuesto en los artículos 23 y 24” en los proyectos de artículos 10 y 11 (véanse los párrafos 96 y 99) y en vista de que el proyecto de artículo 17 se refería al derecho de pago entre el cedente y el cesionario y no frente a terceros, se eliminaran esas palabras. Hubo amplio apoyo del Grupo de Trabajo en favor de dicha sugerencia.

148. Otra sugerencia fue que se eliminaran las palabras “a menos que el cedente y el cesionario hayan acordado otra cosa”. Se dijo que la cuestión relativa a la autonomía de la voluntad de las partes ya se había legislado en el proyecto de artículo 6. Sin embargo, en vista de que otras disposiciones de la sección I del capítulo IV, relativas a los derechos y obligaciones del cedente y el cesionario, contenían esas palabras, se convino en que se las podía retener. A ese respecto, se advirtió que las disposiciones del proyecto de Convención se tendrían que revisar con la mira de cerciorarse de que legislaran de manera coherente respecto de la autonomía de la voluntad de las partes.

149. Sin embargo, se formuló otra sugerencia en el sentido de que debían eliminarse las palabras iniciales del apartado a) (“el cesionario tiene derecho al pago por el deudor del crédito cedido y”). Se señaló que el proyecto de artículo 16 ya había dispuesto respecto del derecho del cesionario a demandar el pago del deudor y que el proyecto de artículo 18 era suficiente para legislar sobre la liberación del deudor. Además, se observó que esas palabras podían interpretarse erróneamente en el sentido de que se referían a un derecho real del cesionario sobre el producto del crédito. Hubo amplio apoyo en favor de esa sugerencia en el Grupo de Trabajo.

150. Otra sugerencia fue que la palabra “cumplimiento” sustituyera a la palabra “pago” para tener la certeza de que se incluiría el pago en especie (por ejemplo, mediante la restitución de las mercancías por el deudor al cedente). En general, sin embargo, se estimó que ese cambio era innecesario y que el asunto se podría aclarar útilmente en los comentarios.

151. También se sugirió que se reformulara el apartado a), evitando quizá el uso de la palabra “producto”, que no era universalmente entendida de igual manera, a fin de velar por que el derecho del cesionario sobre el producto de los créditos cedidos no se calificara de derecho real. Se sugirió además que, para tener la certeza de que el cesionario obtendría del cedente sólo lo que el cedente hubiera recibido y no más, se debería modificar la redacción del apartado b) de modo que rezara como sigue: “el cesionario tendrá derecho a reclamar el producto recibido por este último y a retenerlo”. Esas sugerencias suscitaron apoyo suficiente.

152. Otra sugerencia fue que el cesionario tuviera derecho al producto recibido por el cedente, con prescindencia de que el pago se hubiera recibido antes o después del aviso y, por ende, que el deudor hubiera o no sido liberado. Se dijo que, si después del aviso, sólo el deudor podía obtener el reembolso del cedente, el cesionario correría el riesgo de que el cedente o el deudor cayeran en insolvencia. Esa sugerencia encontró amplio apoyo.

153. También se sugirió que en el apartado b) se aclarara que, cuando el deudor hubiera hecho el pago al cedente después de ser avisado de la cesión, el cesionario podría reclamar el pago del deudor o del cedente. Se respondió que ese resultado se produciría de todos modos, pues el derecho del cesionario a accionar contra el deudor como acreedor formaba parte del contrato de origen y el proyecto de Convención no tenía por objeto afectarlo, por un lado, y el

párrafo 2) del proyecto de artículo 18 aclaraba de manera suficiente que, después del aviso, el deudor se liberaba sólo mediante el pago al cesionario. Se señaló que, desde un punto de vista práctico, el cesionario ordinariamente no accionaría contra el deudor para obtener un segundo pago a menos que el deudor hubiera caído en insolvencia. En cuanto al derecho del cesionario de accionar contra el cedente, se dijo que a ese respecto se legislaba de manera suficiente en el apartado b).

154. En el debate se planteó la cuestión relativa a la interacción entre el párrafo 3) del proyecto de artículo 12 y del párrafo 1 b) del proyecto de artículo 17. En respuesta, se dijo que, en el caso de una cláusula prohibitiva de la cesión, la cesión sería oponible al cedente y a los acreedores de éste e inoponible al deudor. De resultas de ello, el deudor, conforme al párrafo 3) del proyecto de artículo 12, podría cumplir su obligación mediante el pago al cedente, pero el cesionario, conforme al párrafo 1 b) del proyecto de artículo 17, tendría derecho a exigir que se le entregara el producto de ese pago. En cuanto a la cuestión relativa a saber si el derecho sobre el producto sería un derecho real o personal, se dijo que la cuestión debía dejarse librada al derecho aplicable en cuanto a la prelación sobre el producto conforme al proyecto de artículo 17 *bis*.

155. Tras el debate, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 1) y remitió al grupo de redacción la cuestión relativa a dar efecto a las sugerencias mencionadas en los párrafos 147, 149, 151 y 152 *supra*.

Párrafo 2)

156. Se sugirió que se eliminara el párrafo 2) o que se lo ubicara en otra parte del texto del proyecto de Convención. Se señaló que, en la medida en que se refería al pago a una persona distinta del cedente y el cesionario, el párrafo era incompatible con el objeto general del proyecto de artículo 17. Además, se observó que el párrafo 2) podría ser interpretado erróneamente en el sentido de que concedía derechos al cesionario oponibles al cedente en los casos en que el pago se hubiera hecho a quien no correspondía, incluso si el cesionario no tenía prelación contra esa persona. Se dijo que ese resultado, que se obtendría mediante una norma sobre restitución, no era una cuestión que pudiera legislarse en el proyecto de Convención.

157. Se criticó la sugerencia de eliminar el párrafo 2) o trasladarlo a otra parte del texto en razón de que dicho párrafo no sólo se refería a los casos en los cuales el pago se hubiera hecho a una persona carente de prelación, sino también a los casos en los cuales el pago se hubiera hecho por error. Además, se observó que el párrafo 2) aclaraba satisfactoriamente que el cesionario no tenía derecho a otra cosa que al producto del pago.

158. Tras el debate, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 2) y remitió al grupo de redacción la tarea de reflejar las sugerencias mencionadas en el párrafo 151 *supra*.

Párrafo 3)

159. El Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 3) sin cambios.

Artículo 17 *bis*. Derechos mutuamente competitivos con respecto al producto

160. El texto del artículo 17 *bis* examinado por el Grupo de Trabajo es el siguiente:

“1) *Variante A*

En el caso de los derechos concurrentes a que se refieren los artículos 23 y 24:

a) si el producto adopta la forma de créditos, la prelación con respecto a ellos se rige por la ley del Estado en que se encuentre el cedente;

b) si el producto adopta la forma de otros activos, la prelación con respecto a ellos se regirá por la ley del Estado en que estén situados.

Variante B

La prelación con respecto al producto en efectivo se regirá por la ley del Estado en que se encuentre el cedente. Para los fines del presente artículo por 'producto en efectivo' se entenderá dinero, cheques [, saldos en cuentas de depósito y activos análogos].

2) Los párrafos 3) a 5) del artículo 24 serán aplicables a los conflictos de prioridad que se susciten entre un cesionario y el administrador de la insolvencia o los acreedores del cedente con respecto al producto.”

161. Hubo opiniones divergentes acerca de si debía conservarse el proyecto de artículo. Algunos opinaban que se lo debía suprimir del todo. Se dijo que en un texto jurídico que trataba de la cesión de créditos, no era apropiado ocuparse de los derechos reales sobre activos tan variados como dinero, cheques, transferencias cablegráficas y bienes. Predominó, sin embargo, la opinión de que debía conservarse el proyecto de artículo. Se observó que el efecto del proyecto de artículo 17 *bis* sería que la cuestión de si el derecho del cesionario sobre el producto de la cesión de créditos sería un derecho real (*in rem*) o un derecho personal (*ad personam*), se regiría por la ley del lugar en que se encontrara el cedente o el activo. Aunque se recordó que el Grupo de Trabajo no había podido llegar a un acuerdo sobre si el derecho del cesionario sobre el producto era un derecho personal o un derecho real, se convino en que el asunto se podría resolver mediante una disposición sobre conflictos de leyes (A/CN.9/447/párrs. 63 a 68). Se convino también en que la disposición se debía colocar en el contexto de los proyectos de artículos 23 y 24, ya que trataba de derechos de terceros mutuamente competitivos.

162. El debate se centró en la variante A, que se consideraba preferible en términos generales. Sin embargo, se expresaron varias inquietudes. Una de ellas era que aparentemente la variante A trataba de derechos concurrentes de terceros con respecto al producto sin crear derechos reales sobre el producto (que afectarían a derechos de terceros). Otro era que la variante A se refería a cuestiones de prelación sin especificar en qué forma se ejercería dicha prelación. Se dijo además que la referencia que se hacía en la variante A a la expresión “producto” era inapropiada, ya que por esa expresión no se entendía universalmente lo mismo sin definirla. Se sugirió que, a los fines del proyecto de convención, se definiera el término “producto” de los créditos como la suma que se esperaba cobrar por los créditos cedidos.

163. Se sugirió que, con el fin de resolver esas dudas, en el proyecto de convención se creara un derecho real sobre el producto de la cesión de créditos en los casos en que el cedente recibiera el pago en efectivo como fideicomisario del cesionario y mantuviera el producto del pago separado de sus propios activos. Se dijo además que esa norma se podría complementar convenientemente con una norma que estipulara que, si el pago se hacía al cesionario, éste tendría un derecho real sobre ese pago y lo podría retener, a condición de que el cesionario tuviera un derecho de prelación sobre el crédito cedido; y con una norma semejante a la de la variante A, que tratara de situaciones distintas de aquella en que el cedente recibiera el pago como fideicomisario del cesionario.

164. De conformidad con esa sugerencia, se propuso un texto del tenor siguiente:

“1) Si el producto de un crédito cedido es recibido del deudor por el cesionario, el cesionario tendrá la misma prelación con respecto al producto que con respecto al crédito cedido.

- 2) En el caso del producto de un crédito cedido recibido del deudor por el cedente, el cesionario tendrá la misma prelación con respecto al producto que con respecto al crédito cedido:
- a) si el producto consiste en dinero, cheques, transferencias cablegráficas, saldos acreedores en cuentas de depósito u otros activos similares (producto en efectivo),
 - b) si el cedente ha cobrado el producto en efectivo siguiendo instrucciones del cesionario de mantener el producto en efectivo para el cesionario, y
 - c) si el cedente mantiene el producto en efectivo para el cesionario separadamente de otros activos del cedente, como por ejemplo en una cuenta de depósito separada que contenga únicamente el producto en efectivo de créditos cedidos al cesionario.
- 3) En los demás casos, si el cedente recibe el producto de un crédito cedido, la prelación de los derechos concurrentes con respecto al producto se determinará de la manera siguiente: ... [reglas sobre elección de la ley aplicable].”

165. Se expresó apoyo al texto propuesto. Se dijo que una disposición así constituiría una importante contribución a prácticas como el descuento de facturas y la conversión de activos financieros en valores, en las que el cedente hubiera actuado como fideicomisario del cesionario. Además, se dijo que esa regla beneficiaría al cedente en el sentido de que éste podría obtener financiamiento sin perturbar sus relaciones comerciales con los clientes; a los acreedores del cedente, en la medida de que fomentarían las actividades comerciales del cedente; y al deudor, en la medida en que el cedente estaría más dispuesto a conceder condiciones de crédito mejores al deudor. Por otra parte, se observó que una norma así no sería contraria a las prácticas nacionales ya que, incluso en jurisdicciones en que se desconocía el concepto de “producto”, se consideraba que las entradas de caja mantenidas en una cuenta separada por un cedente en calidad de fideicomisario de un cesionario no formaban parte del patrimonio del cedente.

166. Sin embargo, había varios aspectos que preocupaban. Uno de ellos era la necesidad de proteger a los acreedores del cedente de la apariencia de riqueza que crearía inevitablemente el hecho de que el cedente mantuviera esa cuenta. Otro era que en el texto propuesto no estaba establecido con suficiente claridad que el cedente actuaba como fideicomisario del cesionario. Por otra parte, se dijo que, lejos de crear un derecho real de derecho sustantivo del cesionario sobre el producto del crédito cedido, el texto propuesto parecía dejar que la cuestión de la prelación se resolviera aplicando las normas sobre conflictos de leyes del proyecto de convención. Otro motivo de preocupación era que la eficiencia de texto propuesto dependía de que el cedente actuara conforme a las instrucciones del cesionario, resultado que no se podía garantizar con ninguna certeza. En respuesta a esa observación, se señaló que era práctica corriente clasificar a las partes en las transacciones financieras de acuerdo a sus antecedentes y fijar el precio de las transacciones de conformidad con esa clasificación y con los riesgos que suponían. Otra cosa que preocupaba era que una norma de esa naturaleza privaría a los acreedores del cedente, incluso a los acreedores privilegiados como los empleados, de un importante activo, en el cual podían basarse a fin de obtener el pago. En respuesta a esa inquietud se observó que, como el patrimonio del cedente se había enriquecido con el crédito adelantado por el cesionario, sería inapropiado permitir a los acreedores del cedente obtener el pago de los créditos cedidos, ya que como resultado de ello, los acreedores del cedente se habrían beneficiado indebidamente en caso de insolvencia del cedente.

167. Tras debatir la cuestión, el Grupo de Trabajo decidió que debía conservarse el texto propuesto entre corchetes, a fin de examinarlo en su próximo período de sesiones, conjuntamente con la variante A y con el párrafo 2) del proyecto de artículo 17 *bis*, y remitió esas disposiciones y el texto propuesto al grupo de redacción.

Sección II. Deudor

Artículo 17 *ter*. Principio de la protección del deudor

168. El texto del proyecto de artículo 17 *ter* examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“1) Salvo que otra cosa se disponga en la presente Convención, la cesión no tendrá otro efecto sobre los derechos y obligaciones del deudor.

2) Excepto si cambia la persona a la cual, por cuya cuenta o en cuya dirección el deudor deba efectuar el pago, lo que puede realizarse mediante notificación de la sección, nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las condiciones de pago enunciadas en el contrato de origen sin el consentimiento del deudor.”

169. El Grupo de Trabajo recordó su decisión anterior de incluir en el preámbulo una referencia general a la protección del deudor (véase el párrafo 21). Se observó que el proyecto de artículo 17 *ter* tenía su origen en la versión del proyecto de artículo 7 que figuraba en el documento A/CN.9/WG.II/WP.96 (en adelante el “antiguo artículo 7”).

Párrafo 1)

170. Se observó que el efecto previsto del párrafo era que, con excepción de ciertas cuestiones relacionadas con el deudor resueltas expresamente en el proyecto de convención (a saber, en los artículos 9 a 12 y 16 a 22), los derechos y obligaciones del deudor se regirían por el contrato celebrado entre el cedente y el deudor y por la ley que gobernaba el contrato. El Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 1) y lo remitió al grupo de redacción.

Párrafo 2)

171. Se observó que la disposición del párrafo 2) del antiguo artículo 7 se había formulado nuevamente en términos más generales a fin de armonizar el párrafo 2) con el proyecto de artículo 16 y de evitar una interpretación *a contrario* del párrafo 2) en el sentido de que, aparte del país y la moneda de pago, el cesionario podría cambiar cualesquiera otras condiciones de pago que figuraran en el contrato de origen. Con vistas a establecer concordancia entre el párrafo 2) y la definición de “instrucciones de pago”, se sugirió que la frase “la persona a la cual, por cuya cuenta o en cuya dirección el deudor deba efectuar el pago” se reemplazara por la frase “la persona, la dirección o la cuenta” (véanse los párrafos 141 y 193). Se sugirió además, que a fin de que quedara recogida la decisión del Grupo de Trabajo de hacer una distinción entre la noción de “notificación de la cesión” y la de “instrucciones de pago” (véanse los párrafos 138 a 142), se reemplazara la frase “notificación de la cesión” del párrafo 2) por la frase “instrucciones de pago”. Estas sugerencias recibieron amplio apoyo.

172. La opinión general era que la referencia que se hacía en el artículo 7 al derecho del deudor a pagar en la moneda y en el país especificados en las condiciones de pago establecidas en el contrato de origen, debía agregarse al párrafo 2) para describir los costos y los riesgos que eran de cargo del deudor.

173. Se planteó la cuestión de si se debía establecer una disposición expresa para el caso del consumidor–deudor. Se dijo que, en todos los casos, se debía dar al consumidor–deudor la posibilidad de obtener la liberación de su obligación mediante el pago al cedente. En apoyo de esta sugerencia se dijo que dicho planteamiento sería acorde con las enmiendas propuestas al proyecto de artículo 17 *bis* (véase el párrafo 164), conforme al cual el deudor podría seguir realizando los pagos al cedente. No hubo apoyo para esa sugerencia.

174. El debate se centró a continuación en la cuestión de si era necesaria una disposición expresa que tratara de las situaciones en que el deudor podría tener instrucciones de efectuar el pago en un lugar que, si bien estaba situado en el mismo país, podría ser diferente del lugar estipulado en el contrato de origen. Se expresaron diversas opiniones respecto de la forma en que el proyecto de convención debía tratar la asignación de los gastos que podrían resultar de ese cambio del lugar de pago. Algunos opinaban que, en los casos en que el contrato de origen hacía referencia a un lugar de pago determinado, no se debería privar al deudor, sin su consentimiento, de su derecho contractual de pagar en ese lugar. Se explicó que podría resultar sumamente inconveniente para el deudor, por ejemplo, tener que pagar a través de un banco o una sucursal bancaria distintos de los estipulados inicialmente. En consecuencia, el proyecto de convención debía reconocer el derecho del deudor de hacer caso omiso de esas instrucciones o, por lo menos, de recibir compensación por cualquier gasto en que hubiera de incurrir como resultado de un cambio del lugar de pago, incluso dentro de un mismo país. Se sugirió que el texto inspirado en el proyecto de artículo 12 2) podría utilizarse en el caso de contravención de una cláusula que especificara el lugar de pago. En respuesta a la sugerencia, se dijo que en todos los casos prácticos en que el deudor asignaba especial importancia al lugar de pago y en que estaba en condiciones de negociar la inclusión de una cláusula expresa a ese respecto, el deudor introduciría, de hecho, una cláusula anti-cesión en el contrato de origen. La cuestión del posible derecho del deudor de pedir indemnización al cedente por incumplimiento de dicha cláusula se trataría, por consiguiente, en el proyecto de artículo 12 2). Se dijo también que, en la mayoría de los casos, el cambio del lugar de pago dentro de las fronteras de un mismo país tendría muy poca importancia y no se interpretaría como incumplimiento de contrato.

175. Otra opinión que obtuvo considerable apoyo, era que, en el contexto de ciertas prácticas financieras, entre ellas el factoraje, era esencial prever en las instrucciones de pago el cambio del lugar de pago. Se dijo que en la práctica no cabía prever que hubieran gastos adicionales a causa de un cambio del lugar de pago, y que los cesionarios tenían interés en facilitar al deudor el pago en su propio país y su propia moneda, aún si el contrato de origen estipulaba el pago en otro país y otra moneda. Se señaló también que, en la mayoría de las circunstancias prácticas, el derecho interno preveía el cambio del lugar de pago en el caso de las cesiones internas. Por consiguiente, se sugirió que en el párrafo 2) se reconociera expresamente la posibilidad de que en las instrucciones de pago se cambiara el país de pago especificado en el contrato de origen, a fin de que el pago se efectuara en el país del deudor.

176. A reserva de los cambios sugeridos para los párrafos 171, 172 y 175 *supra*, el Grupo de Trabajo aprobó, en sustancia, el proyecto de artículo 17 *ter* y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 17 *quater*. Aviso del deudor

177. El texto del proyecto de artículo 17 *quater* examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) El aviso de la cesión surtirá efecto una vez recibido por el deudor, si figura en un idioma razonablemente idóneo para informar al deudor del contenido del aviso. Será suficiente si el aviso de la cesión figura en el idioma del contrato de origen.

2) Todo aviso de la cesión podrá ser dado respecto de créditos nacidos con posterioridad al aviso.

3) Todo aviso dado respecto de una cesión subsiguiente constituye un aviso respecto de toda cesión anterior.”

Párrafos 1) y 2)

178. Se recordó que el Grupo de Trabajo ya había aprobado en sustancia los párrafos que formaban parte del proyecto de artículo 17 *quater*. Sin embargo, se convino en que, como el Grupo de Trabajo había decidido hacer una distinción entre el concepto de notificación de la cesión y el de instrucciones de pago, sería necesario incorporar este

último concepto en los párrafos 1) y 2). A reserva de ese cambio, el Grupo de Trabajo aprobó los párrafos 1) y 2) y los remitió al grupo de redacción.

Párrafo 3)

179. Se planteó la cuestión de si era necesario armonizar el párrafo 3) con los párrafos 1) y 2), como consecuencia de la distinción que se había hecho entre el concepto de notificación y el de instrucciones de pago. En respuesta a la pregunta, se explicó que en el caso del párrafo 3) no se necesitaba hacer referencia a instrucciones de pago, ya que en aquellas situaciones en que, como en el caso de una cadena de factores, un crédito se hubiera cedido muchas veces, no habría ninguna razón comercial para notificar al deudor sino hasta que el crédito hubiera sido cedido al último cesionario de la cadena. Además, se observó que el párrafo 3) permitiría al último cesionario proporcionar al deudor una notificación que sería considerada también notificación de las cesiones anteriores. Se dijo que ese sistema permitiría al último cesionario llenar las lagunas en la cadena de notificaciones y dar al deudor instrucciones de pago.

180. Era motivo de preocupación, no obstante, el caso de que pudiera haberse producido una interrupción en la cadena de notificaciones de una serie de cesiones sucesivas. Causaba inquietud que el deudor no pudiera determinar con certeza los derechos del cesionario. A fin de obviar esa posibilidad, se sugirió que en la notificación se identificara al cedente inicial y a todos los cesionarios de la cadena. En respuesta, se señaló que el Grupo de Trabajo, en su período de sesiones anterior, había convenido en que la enumeración en la notificación de todos los cesionarios sucesivos sería excesivamente engorrosa, contraria a la práctica establecida y una posible fuente de confusión para los deudores y que, si bien los cesionarios razonables, a fin de asegurarse de que el deudor efectuaría el pago de acuerdo a sus instrucciones, normalmente proporcionarían información suficiente al deudor, éste estaba suficientemente protegido contra cualquier incertidumbre en virtud del proyecto de artículo 18 ([6]) (A/CN.9/455, párrs. 63 a 66). Sin embargo, se expresaron ciertas dudas acerca de si el proyecto de artículo 18 (6) era suficiente para proteger al deudor. En la inteligencia de que ese asunto se podría abordar en relación con el proyecto de artículo 18, el Grupo de Trabajo aprobó el proyecto de artículo 17 *quater* y lo remitió al grupo de redacción.

Artículo 18. Pago liberatorio del deudor

181. El texto del proyecto de artículo 18 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) Hasta no haber recibido aviso de la cesión, el deudor podrá liberarse de su obligación efectuando el pago de conformidad con el contrato de origen.

2) Una vez que el deudor haya recibido aviso de la cesión, a reserva de lo dispuesto en los párrafos 3) a 8) del presente artículo, el deudor podrá liberarse de su obligación sólo efectuando el pago a la persona o la dirección especificada en dicho aviso.

3) De serle notificada al deudor más de una cesión efectuada por el mismo cedente de unos mismos créditos, el deudor podrá liberarse de su obligación pagando a la persona o la dirección especificada en el primer aviso recibido.

4) Si el deudor recibe más de un aviso referente a una única cesión de los mismos créditos efectuada por el mismo cedente, el deudor podrá liberarse de su obligación pagando a la persona o la dirección especificada en el último aviso recibido antes del pago.

5) Si el deudor recibe aviso de una o más cesiones subsiguientes, el deudor podrá liberarse de su obligación sólo pagando a la persona o la dirección especificada en el aviso de la última de las cesiones subsiguientes recibido antes del pago.

6) De serle notificada la cesión al deudor por el cesionario, el deudor tendrá derecho a solicitar al cesionario que presente en un plazo razonable prueba suficiente de que la cesión ha tenido lugar y, de no hacerlo el cesionario, el deudor podrá liberarse de su obligación pagando al cedente. Por prueba suficiente se entenderá, entre otras, cualquier escrito emitido por el cedente en que se indique que la cesión ha tenido lugar.

7) El presente artículo no afectará a ningún otro motivo por el que el deudor pueda liberarse de su obligación efectuando el pago a la parte con derecho a recibirlo o a una autoridad judicial o de otra índole o a una caja pública de depósitos.

[8) El presente artículo no afectará a ningún motivo por el que el deudor pueda liberarse de su obligación pagando a una persona a la que se haya efectuado una cesión inválida.]”

Párrafos 1) y 2)

182. Se observó que el Grupo de Trabajo había aprobado ya el proyecto de artículo 18 (A/CN.9/447, párrs. 69 a 93). Sin embargo, recordando su decisión de suprimir la referencia al destinatario del pago que figuraba en la definición de aviso (véase el párrafo 71), el Grupo de Trabajo examinó una propuesta de sustituir la mención de un aviso que aparecía en los párrafos 1) y 2) por una mención de una instrucción de pago. Se afirmó que, en la práctica de varios países era usual presentar un aviso sin una instrucción de pago (por ejemplo, un aviso relativo a disposiciones de seguridad). Se observó también que para avenirse con esa práctica sin desmedro de la protección del deudor, la liberación del deudor de su obligación tendría que basarse en una instrucción de pago y no en un aviso, ya que en éste no se indicarían necesariamente el nombre, la dirección o el número de cuenta de la parte a la que debía hacerse el pago. Si se adoptaba dicho criterio, aun cuando el deudor hubiera recibido un aviso, tendría derecho a liberarse de su obligación pagando al cedente, como si no hubiera existido una cesión.

183. Se objetó esa propuesta por varias razones. Se afirmó que dicha propuesta contradiría prácticas generalizadas, en que un deudor que recibiera un aviso normalmente se liberaría de su obligación pagando al cesionario. Se mencionó el ejemplo del descuento revelado de facturas, en que se daba aviso con el objeto de dejar sin efecto los derechos de compensación del deudor, mientras que el cedente seguía cobrando a los deudores como agente del cesionario. Además, se observó que dicho enfoque daría lugar en forma no intencional a que el deudor no estuviese seguro a quién debía pagar para liberarse de su obligación o si sería aplicable el proyecto de convención en un caso concreto. Dicha incertidumbre, según se dijo, atrasaría los pagos, lo que no redundaba en interés de los cesionarios ni los cedentes.

184. A fin de abordar las inquietudes expresadas, se modificó la propuesta en el sentido de que el párrafo 1) podría disponer que, después del aviso, el deudor podría liberarse de su obligación pagando al cesionario a condición de que el aviso no indicase otra cosa y facilitase suficiente información para que el deudor pudiera determinar a quién pagar. Se propuso una redacción por el siguiente tenor: “Hasta no haber recibido aviso de la cesión, a menos que el aviso indique lo contrario, el deudor podrá liberarse de su obligación sólo pagando al cesionario si el aviso de la cesión facilita suficiente información para que el deudor pueda determinar a quién efectuar el pago”.

185. Esa propuesta tampoco contó con aprobación. Se afirmó que dicho criterio crearía incertidumbre y permitiría al deudor negar o retrasar el pago so pretexto de no contar con suficiente información. Además, se observó que dicho criterio podría redundar inadvertidamente en que el deudor tuviese que tomar la iniciativa para determinar a quién efectuar el pago a fin de liberarse de su obligación. Además se dijo que, normalmente, incluso en los casos en que el cedente seguía recibiendo los pagos después del aviso, el cedente estaría actuando en nombre del cesionario y, por consiguiente, el pago al cedente debería considerarse como pago al cesionario.

186. Así pues, se sugirió que en el párrafo 2) podría hacerse mención del aviso y del pago “al cesionario o a la persona designada por el cesionario en el aviso”. Sin embargo, se expresó la inquietud de que la redacción propuesta podría no hacer lo suficientemente claro que un aviso podría ser emitido por el cedente. A fin de abocarse a esa inquietud, se hicieron varias propuestas, entre ellas que se suprimieran las palabras “por el cesionario” o “en el aviso”, y que más bien debía hacerse mención del pago al cesionario a menos que se diera una instrucción de pago en contrario. La última propuesta recibió amplio apoyo. Luego de un debate, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 1) sin modificación y el párrafo 2), a condición de que se insertara una mención de pago al cesionario a menos que se instruyera al deudor en otro sentido, y los remitió al grupo de redacción.

Párrafos 3), 4) y 5)

187. A fin de armonizar la redacción de los párrafos 3), 4) y 5) con la nueva definición de aviso aprobada en el actual período de sesiones (véase el párrafo 71), se convino en que se suprimiese la mención de la “persona o la dirección” que figuraba en los párrafos 3), 4) y 5), y que en el párrafo 4) se hiciese mención de una instrucción de pago.

188. Se plantearon varias cuestiones. Una cuestión era si el párrafo 3) disponía una forma exclusiva en que el deudor se liberase de su obligación. En respuesta, se observó que, a diferencia del párrafo 2), que dispone que el deudor “podrá liberarse de su obligación sólo”, el párrafo 3) no se refería a una forma exclusiva en que el deudor podría liberarse de su obligación, ya que en virtud del párrafo 3) (al igual que de los párrafos 4) y 5)) el deudor tenía una opción, a saber, pagar como se preveía en el párrafo 3) o bien pagar a la parte con derecho a recibir el pago con arreglo al párrafo 7). Se señaló que en el último caso el deudor estaría corriendo el riesgo de pagar a quien no debía y, como resultado, de tener que pagar dos veces. Otra cuestión era si, con arreglo a los párrafos 3), 4) y 5), el deudor quedaría liberado de su obligación sólo si actuaba de buena fe. En respuesta, se observó que en períodos de sesiones anteriores el Grupo de Trabajo había convenido en que hacer que la liberación del deudor de su obligación estuviese sujeta a normas de buena fe o a la ausencia de conocimiento, por ejemplo, respecto de la invalidez de una cesión o el derecho prevalente de otro cesionario, comprometería la certidumbre con respecto a uno de los objetivos principales del proyecto de convención, a saber, la protección del deudor (A/CN.9/420, párrs. 100 a 104; A/CN.9/432, párrs. 168 a 172; y A/CN.9/434, párr. 180). En cuanto a las situaciones en que la mala fe del deudor pudiera ser relevante excepcionalmente, se observó que se dejaban a la ley aplicable fuera del ámbito del proyecto de convención.

Párrafo 6)

189. En respuesta a una pregunta, se observó que el hecho de que el deudor recibiera un aviso no podía de por sí establecer la obligación del deudor de pagar, que estaba sujeta al contrato de origen. Así pues, si el deudor recibiera un aviso antes de que venciera la deuda, el deudor no tendría la obligación de pagar, ya fuera el principal de la deuda o los intereses sobre ésta. Si se emitía el aviso después del vencimiento de la deuda y se satisfacían los requisitos del párrafo 7), se suspendería la obligación del deudor de pagar el principal de su deuda y, por tanto, no se devengarían intereses. Se sugirió que las cuestiones relativas a los intereses se trataran explícitamente en el texto del proyecto de convención. A ese respecto, se observó que dichas cuestiones solían ser parte de complejas disposiciones contractuales y no se prestaban a unificación. No obstante, se convino en que podría ser conveniente explicar las cuestiones relacionadas con los intereses en el comentario.

Párrafo 7)

190. Se expresó la opinión de que el párrafo 7) estipulaba la norma más importante en el proyecto de artículo 18, es decir, que el deudor podía liberarse de su obligación pagando al acreedor legítimo. Se afirmó que todos los demás párrafos del proyecto de artículo establecían una “norma de puerto seguro” destinada a proteger al deudor si éste

hubiera pagado a quien no debía. Así pues, se propuso que el párrafo 7) se trasladase al principio del artículo 18. La propuesta se acogió con interés.

191. A fin de evitar toda incompatibilidad con la legislación nacional que rigiese la liberación del deudor de su obligación, se propuso que en el párrafo 7) se hiciera mención de la legislación que rigiese el crédito. Esa propuesta se objetó en razón de que, en tanto que el párrafo dejase suficientemente en claro que el proyecto de convención no estaba destinado a excluir motivos (contractuales o no contractuales) para que el deudor pudiese liberarse de su obligación existente con arreglo a la ley aplicable fuera del ámbito del proyecto de convención, no era necesario que especificase la ley aplicable. Se observó también que la intención de la redacción del párrafo 7) era ceñirse a la redacción de la Convención de Ottawa (A/CN.9/420, párr. 131; A/CN.9/434, párrs. 190 y 191; y A/CN.9/447, párrs. 91 y 92).

Párrafo 8)

192. Se observó que el párrafo 8) se había introducido en el texto del proyecto de artículo 18 entre corchetes a fin de abordar situaciones excepcionales en que el deudor podría pagar a un cesionario de una cesión inexistente (A/CN.9/455, párrs. 55 a 58). Se expresaron opiniones discrepantes respecto de si se debía mantener el párrafo 8). Según una opinión, debía suprimirse, o bien describir de manera más específica la cuestión abordada como una cesión inexistente. Se señaló que la definición de cesión era suficiente para aclarar que el deudor no podía liberarse de su obligación pagando a un cesionario cuyos derechos resultaran de una cesión inexistente. Además, se señaló que el párrafo 6), que permitía al deudor solicitar prueba suficiente de la cesión en caso de un aviso del cesionario, era suficiente para proteger al deudor. En respuesta, se observó que el párrafo 6) no abarcaba situaciones en que el aviso era emitido por el cedente. En relación con ese tema se expresaron ciertas dudas en cuanto a las razones de por qué, en caso de aviso dado por el cedente, el deudor no debería liberarse de su obligación incluso si la cesión era inexistente. Además, se expresaron ciertas dudas respecto de si el párrafo 8) era compatible con el proyecto de artículo 18 en general, que, con excepción del párrafo 7), tenía la finalidad de disponer una “norma de puerto seguro” para el deudor en caso de pagar a quien no debía. Por falta de suficiente tiempo, el Grupo de Trabajo decidió provisionalmente mantener el párrafo 8) entre corchetes a fin de examinar la cuestión en el próximo período de sesiones.

“Instrucción de pago”

193. Recordando su decisión de examinar la necesidad de definir el término “instrucción de pago”, que se había utilizado en el proyecto de artículo 16, en su forma revisada, y los proyectos de párrafos 2) y 4) del artículo 18, el Grupo de Trabajo examinó una definición revisada de la noción “instrucción de pago” (véase el párrafo 141). Se convino en general en que dicha definición no sería necesaria, ya que el significado de la noción “instrucción de pago” era evidente. Se convino también que el Grupo de Trabajo examinaría el proyecto de artículo 18 4) para determinar si deberían incluirse en él algunos aspectos de la definición que se había suprimido.

Artículo 19. Excepciones y derechos de compensación del deudor

194. El texto del proyecto de artículo 19 examinado por el Grupo de Trabajo decía lo siguiente:

“1) El deudor, frente a la acción que interponga el cesionario para reclamarle el pago de los créditos cedidos, podrá oponer o hacer valer las excepciones o los derechos de compensación derivados del contrato de origen [o de una decisión de una autoridad judicial o de otra índole de la que nazca el crédito cedido] que tendría si la acción fuese interpuesta por el cedente.

2) El deudor podrá hacer valer contra el cesionario cualquier otro derecho de compensación, siempre que lo tenga [, conforme a la ley del Estado en que se encuentre el deudor,] en el momento de serle notificada la cesión. [A los efectos del presente párrafo, la notificación de la cesión será válida aunque no indique de persona a la cual, por cuya cuenta o en cuya dirección el deudor esté obligado a hacer el pago.]

3) No obstante lo dispuesto en los párrafos 1) y 2), el deudor no podrá oponer ni hacer valer contra el cesionario las excepciones y los derechos de compensación que tenga contra el cedente de conformidad con el artículo 12 por incumplimiento de acuerdos por los que se limite de alguna manera el derecho del cedente a ceder sus créditos.”

195. Tras señalar que el proyecto de artículo 19 ya se había aprobado (A/CN.9/447, párrs. 94 a 102), el Grupo de Trabajo abordó algunas cuestiones pendientes.

Párrafo 1)

196. Recordando su decisión de excluir del ámbito del proyecto de Convención todos los créditos excepto los nacidos de contrato (véase el párrafo 42), el Grupo de Trabajo decidió suprimir el texto entre corchetes en el párrafo 1).

Párrafo 2)

197. Se expresó la opinión de que la cuestión relativa al momento en que un derecho de compensación se considera “disponible” debía dejarse a la ley del Estado que rija el crédito y no a la ley del Estado en que se encuentre el deudor. Se afirmó que ese enfoque sería consecuente con el Convenio de la Unión Europea sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma, 1980; en lo sucesivo denominado “Convenio de Roma”) y con el proyecto de artículo 30 del proyecto de Convención y capacitaría a las partes a ponerse de acuerdo sobre la ley que rige los derechos de compensación. Esa opinión mereció cierto apoyo, pero se expresó un apoyo mayor a la opinión de que no se debería tratar esa cuestión en el proyecto de Convención. Se dijo que en la mayoría de los casos lo más probable sería que se aplicase la ley del Estado en que se encuentre el deudor. Tras el debate, el Grupo de Trabajo acordó suprimir el texto entre paréntesis que figura en la primera oración del párrafo 2).

198. Ante la decisión del Grupo de Trabajo de suprimir la referencia al beneficiario en la definición de “aviso de la cesión”, se acordó también que la segunda oración que figuraba entre paréntesis ya no era necesaria, y podía suprimirse.

Párrafo 3)

199. Se planteó la cuestión de la relación entre el párrafo 3) y el proyecto de artículo 12. En respuesta, se señaló que, de acuerdo con el proyecto de artículo 12 2), la cláusula anti-cesión seguiría vigente entre el cedente y el deudor. Se señaló asimismo que en la medida en que, de acuerdo con la legislación nacional, una cesión pudiera considerarse incumplimiento de contrato, el deudor tendría fundamento para demandar al cedente, pero no al cesionario. Por otra parte, se observó que el párrafo 3) tenía por objeto garantizar que el deudor no pudiera interponer una acción por violación de una cláusula anti-cesión como compensación contra el cesionario, ya que ese enfoque dejaría sin valor la cesión para el cesionario. Además, se observó que, los deudores gubernamentales no podían perder sus derechos de compensación, ya que una cesión efectuada a pesar de la cláusula anti-cesión no sería efectiva contra deudores gubernamentales y no se aplicaría el párrafo 3). El Grupo de Trabajo aprobó el proyecto de artículo 19 con los cambios a los que se hace referencia en los párrafos 196 a 198.

Artículo 20. Acuerdo de no oponer excepciones ni hacer valer derechos de compensación

200. El texto del proyecto de artículo 20 examinado por el Grupo de Trabajo decía lo siguiente:

“1) Sin perjuicio de la ley que rijan la protección del deudor en operaciones efectuadas para fines personales, familiares o del hogar en el Estado en que se encuentre el deudor, éste podrá convenir por escrito con el cedente en no oponer las excepciones ni hacer valer frente al cesionario los derechos de compensación que tenga con arreglo al artículo 19. En virtud de ese acuerdo, el deudor no podrá oponer esas excepciones ni hacer valer esos derechos contra el cesionario.

2) El deudor no podrá renunciar a oponer:

a) Las excepciones dimanadas de actos fraudulentos imputables al cesionario;

b) Las excepciones basadas en su incapacidad o en la falta de autorización de su agente para obligarlo en virtud del contrato de origen;

[c) Cuando el contrato de origen conste por escrito, las excepciones basadas en el hecho de que se hubiese firmado el contrato de origen sin tener conocimiento de que su firma lo convertía en parte en el contrato, a condición de que su falta de conocimiento no se debiera a negligencia de su parte y de que su firma se hubiera obtenido de modo fraudulento.]

3) Este acuerdo podrá modificarse únicamente mediante otro acuerdo que conste por escrito. El efecto de las modificaciones de esta índole respecto del cesionario se regirá por lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo 21.”

201. Se señaló que el proyecto de artículo 20 ya se había aprobado (A/CN.9/447, párrs. 103 a 121).

Párrafo 1)

202. Se acordó que, para abarcar las transacciones que se hubieran hecho para fines de consumo y comerciales, se debería hacer referencia a transacciones hechas “primordialmente” para fines de consumo.

Párrafos 2) y 3)

203. Se acordó que se debía suprimir la referencia a la falta de autorización del agente para obligarlo en virtud del contrato de origen que figura en el apartado b) del párrafo 2). Se manifestó que sería inapropiado extender conceptos de la ley sobre instrumentos negociables a la ley de cesión, en particular teniendo presente la posibilidad de que en algunos casos el cedente actúe como agente del deudor.

204. Se acordó que el apartado c) del párrafo 2) era innecesario y debía suprimirse. En la medida en que el proyecto de Convención se refería a créditos y no a instrumentos negociables, no se plantearían las obligaciones del deudor como resultado de la firma, sino más bien como consecuencia de la voluntad de las partes. Además, se observó que, en cualquier caso, en algunos sistemas jurídicos el deudor no podía renunciar a la defensa de nulidad del contrato original. El Grupo de Trabajo aprobó el proyecto de artículo 20 con las modificaciones que figuran en los párrafos 202 a 204.

Artículo 21. Modificación del contrato de origen

205. El texto del proyecto de artículo 21 examinado por el Grupo de Trabajo decía lo siguiente:

“1) El acuerdo concertado antes de la notificación de la cesión entre el cedente y el deudor que afecte a los derechos del cesionario será válido respecto de éste, el cual adquirirá los derechos correspondientes.

2) Una vez notificada la cesión, el acuerdo concertado entre el cedente y el deudor que afecte a los derechos del cesionario no será válido respecto de éste a menos que:

a) Consienta en él; o

b) El crédito no sea exigible por no haberse cumplido plenamente el contrato de origen y éste prevea la posibilidad de una modificación o, en su contexto, un cesionario razonable fuera a consentir en ella.

3) Lo dispuesto en los párrafos 1) y 2) del presente artículo no afectará a los derechos del cedente o del cesionario en razón del incumplimiento de un acuerdo concertado entre ellos.

[4) A los efectos del presente artículo, la notificación de la cesión será válida aunque no indique la persona a la cual, por cuya cuenta o en cuya dirección el deudor esté obligado a hacer el pago.]”

206. Tras señalar que el proyecto de artículo 21 ya se había aprobado (A/CN.9/447, párrs. 122 a 135) y recordando su decisión de suprimir de la definición de aviso de la cesión toda referencia al concepto de una instrucción de pago (véase el párrafo 71 *supra*), el Grupo de Trabajo convino en suprimir el párrafo 4).

Artículo 22. Reintegro de los anticipos

207. El texto del proyecto de artículo 22 examinado por el Grupo de Trabajo decía lo siguiente:

“Sin perjuicio de la ley que rija la protección del deudor en operaciones efectuadas para fines personales, familiares o del hogar en el Estado en que se encuentra el deudor y de los derechos reconocidos al deudor a tenor del artículo 19, el incumplimiento por el cedente del contrato de origen no dará derecho al deudor a recuperar del cesionario la suma que el deudor hubiese pagado al cedente o al cesionario.”

208. Tras señalar que el proyecto de artículo 22 ya se había aprobado (A/CN.9/447, párrs. 136 a 139), el Grupo de Trabajo decidió que las operaciones efectuadas para fines de consumo deberían estar calificadas por una referencia a operaciones realizadas “primordialmente” para fines personales.

Sección III. Otras partes

Artículo 23. Conflicto de derechos entre varios cesionarios

209. El texto del proyecto de artículo 23 examinado por el Grupo de Trabajo decía lo siguiente:

“1) El orden de prelación entre varios cesionarios de los mismos créditos del mismo cedente se regirá por la legislación del Estado en que se encuentre el cedente.

2) Todo cesionario con prelación podrá renunciar a dicha prelación en beneficio de otro cesionario, independientemente de si en ese momento existe o no dicho cesionario. [La renuncia podrá ser unilateral o podrá producirse mediante acuerdo con el cedente, con el otro cesionario o con cualquier otra persona.]”

210. El Grupo de Trabajo señaló que ya había aprobado el proyecto de artículo 23 (A/CN.9/455, párrs. 18 a 21) y pasó a examinar el texto entre corchetes del párrafo 2). Se expresaron opiniones encontradas, una de las cuales era partidaria de suprimir el texto entre corchetes. Se dijo que la primera oración del párrafo 2) era suficiente, ya que una renuncia voluntaria tendría forzosamente que ser unilateral o por acuerdo. No obstante, la opinión predominante fue que el texto entre corchetes aclaraba una cuestión respecto de la cual existía cierta incertidumbre en algunos ordenamientos jurídicos. Como cuestión de estilo, se sugirió que, a fines de economía y claridad, se modificara el párrafo 2) para que dijera lo siguiente: “todo cesionario con prioridad podrá en cualquier momento renunciar unilateralmente o por acuerdo a su prioridad en favor de cualquier cesionario existente o futuro”. A reserva de esos cambios, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 2).

Artículo 24. Conflicto de derechos entre el cesionario y los acreedores del cedente o el administrador de la insolvencia

211. El texto del proyecto de artículo 24 que examinó el Grupo de Trabajo decía lo siguiente:

“1) El orden de prelación entre un cesionario y los acreedores del cedente se regirá por la legislación del Estado en que se encuentre el cedente.

2) En un procedimiento de insolvencia relativo a los activos del cedente, el orden de prelación entre el cesionario y los acreedores del cedente se regirá por la legislación del Estado en que se encuentre el cedente.

3) No obstante lo dispuesto en los párrafos 1) y 2), un tribunal u otra autoridad competente podrá denegar la aplicación de las disposiciones de la ley del Estado en que se encuentre el cedente únicamente si esas disposiciones son manifiestamente contrarias al orden público del Estado del foro.

4) De iniciarse un proceso de insolvencia en un Estado que no sea el Estado en que se encuentra el cedente, salvo lo dispuesto en el presente artículo, la presente Convención no afectará a los derechos del administrador de la insolvencia ni a los de los acreedores del cedente.

[5) De iniciarse un proceso de insolvencia en un Estado que no sea el Estado en que se encuentra el cedente, todo derecho no contractual que en virtud de la legislación del foro tendría prioridad sobre los derechos de un cesionario tendrá efectivamente prioridad no obstante lo dispuesto en el párrafo 2), pero sólo a condición de que el Estado del foro haya especificado dicha prioridad en un instrumento que se haya depositado en poder del depositario antes de efectuarse la cesión.]

6) El cesionario que haga valer derechos de conformidad con el presente artículo no gozará de menos derechos que un cesionario que haga valer derechos de conformidad con otro régimen.”

212. Se recordó que el Grupo de Trabajo ya había aprobado el texto del proyecto de artículo 24 (A/CN.9/455, párr. 175).

Párrafo 2)

213. Se observó que se había vuelto a redactar el párrafo 2) a fin de que denotara que el administrador de la insolvencia podría no ser siempre el titular de los derechos de los acreedores del cedente, sino que simplemente podría ejercer esos derechos. También se señaló que la nueva formulación denotaba también que algunos procedimientos de reorganización podrían tener lugar sin un administrador de la insolvencia. A efectos de redacción, se convino en que, en vista de la definición de “procedimiento de insolvencia” establecida en el artículo 1, debían

suprimirse las palabras “relativo a los activos del cedente”. Teniendo en cuenta esa enmienda, el Grupo de Trabajo aprobó el texto revisado del párrafo 2).

Párrafo 3)

214. Se expresaron dudas acerca de la pertinencia de limitar el alcance del orden público a los casos en que las disposiciones aplicables fueran “manifiestamente contrarias” al orden público del Estado. Se señaló que la noción de “manifiestamente contrarias” quizá no fuera de uso común en algunos sistemas jurídicos y, por consiguiente, podría provocar incertidumbre respecto del alcance de la disposición. En respuesta a ello, se explicó que la expresión “manifiestamente” también se utilizaba en muchos otros textos jurídicos internacionales (por ejemplo, en el artículo 6 de la Ley Modelo sobre la insolvencia transfronteriza de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)) como atributo de la expresión “orden público”. Se observó que la finalidad de la expresión “manifiestamente” era destacar que las excepciones al orden público podían interpretarse de manera restrictiva y que las disposiciones del párrafo 3) únicamente deberían invocarse en circunstancias excepcionales en relación con cuestiones de importancia crucial para el Estado del foro (véase la Guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, párr. 89). De manera general, se consideró que ese enfoque era suficiente para preservar la prelación de los supuestos básicos del orden público del Estado del foro, sin que ello menoscabara indebidamente las seguridades que dimanaban del proyecto de convención.

Párrafo 4)

215. Se expresó la opinión general de que, en las observaciones, debían incorporarse explicaciones apropiadas respecto del significado de la frase “salvo lo dispuesto en el presente artículo”.

Párrafo 5)

216. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si, a fin de que el proyecto de apartado 2 del artículo 24 no invalidara las normas nacionales que creaban derechos preferenciales (no contractuales o superprioritarios) (por ejemplo, favoreciendo al Estado con la recaudación de impuestos), era necesario incorporar una disposición separada en consonancia con lo dispuesto en el párrafo 5).

217. De manera general, se estuvo a favor del principio expresado en el párrafo 5), a saber, la posibilidad de que el Estado del foro hiciera prevalecer la legislación nacional que creaba derechos superprioritarios. Al preguntarse si ese principio estaba suficientemente reflejado en el párrafo 3), se respondió que, con arreglo al párrafo 3), el Estado del foro podría denegar la aplicación de una disposición jurídica aplicable con arreglo al párrafo 2) si era manifiestamente contraria a su propio orden público, pero que no podía aplicar disposiciones que reflejaran su propio orden público. También se indicó que en las observaciones podría explicarse que el párrafo 5) tenía por objeto preservar los derechos o intereses no contractuales que tenían prioridad con arreglo a la legislación del Estado del foro.

218. Se debatió entonces si debía mantenerse la referencia que se hacía al final del párrafo 5) a una declaración en que los Estados enumerarían los derechos no contractuales que tendrían prelación respecto de los derechos de un cesionario. A ese respecto, se expresaron opiniones divergentes.

219. Según una opinión, debía mantenerse la referencia a una lista de derechos que se consignarían en una declaración de los Estados. Se dijo que una declaración en consonancia con lo dispuesto en el párrafo 5) podría dar las necesarias garantías sobre la viabilidad del proyecto de convención si se esbozara el alcance de las superprioridades en un Estado determinado. Además, se señaló que podría encontrarse un precedente de ese enfoque en el proyecto de convención sobre intereses internacionales en materia de equipo móvil del Instituto Internacional

para la Unificación del Derecho Privado (Unidroit). Se observó también que la falta de una declaración de esa índole y la inseguridad resultante respecto del carácter y el alcance de los derechos superprioritarios reconocidos en un Estado determinado podrían aumentar considerablemente el costo de los créditos en ese Estado.

220. No obstante, la opinión predominante fue la de que se debía suprimir esa referencia. Se señaló que exigir a los Estados que enumeraran en una declaración los derechos no contractuales que tendrían prelación sobre los derechos de un cesionario podrían reducir la aceptabilidad del proyecto de convención para los Estados, ya que cualquier omisión o error en la declaración tendría como consecuencia que esos derechos quedasen subordinados a los derechos de un cesionario. Además, se señaló que no se contribuiría a la certidumbre si, en contra de las expectativas en las que se basaba el párrafo 5), las declaraciones no fueran lo suficientemente claras y detalladas o estuvieran constantemente sometidas a revisión. Además, se observó que no se debería sobreestimar la incertidumbre resultante de la falta de esas declaraciones, ya que, mientras que la redacción de una lista detallada que determinase cada derecho de superprelación podría resultar técnicamente difícil, las categorías generales de derechos no contractuales que de ordinario se tratarían como derechos superprioritarios ya son bien conocidos de la comunidad financiera internacional. Por otra parte, se dijo que la formulación de esas declaraciones podría resultar constitucionalmente imposible para los gobiernos de los Estados en que no se enumeraran exhaustivamente en textos legales los derechos superprioritarios.

221. Con miras a conciliar la necesidad de una mayor certidumbre respecto a los derechos superprioritarios en los países que así desearan hacerlo, se sugirió que los Estados deberían tener, por lo menos, la posibilidad de formular una declaración de esa naturaleza. Se propuso un texto del siguiente tenor:

“Un Estado podrá depositar en cualquier momento una declaración que determine los derechos [no contractuales] [preferenciales] o los intereses de un cesionario, sin perjuicio de la aplicación de la norma de prelación establecida en el párrafo 2).”

222. A reserva de la supresión de la referencia a las declaraciones por los Estados al final del párrafo 5) y la adición del texto antes mencionado y que figura entre corchetes, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 5).

Múltiples partes

223. Se recordó que el Grupo de Trabajo había aplazado el examen del párrafo 6) del artículo 1 y de los párrafos 2) y 3) del artículo 3 para dejar tiempo a la celebración de consultas acerca de las prácticas que entrañan multiplicidad de partes (véase párr. 28). Se señaló que la multiplicidad de partes podía darse en tres contextos: dos o más deudores podrían ser responsables conjuntamente (es decir, plenamente) y solidariamente (es decir, independientemente) del pago de uno o más créditos; dos o más cedentes podrían ser propietarios conjuntos de uno o más créditos; o uno o más créditos podrían cederse a dos o más cesionarios.

224. Se observó que la multiplicidad de deudores podría darse en el caso en que un prestamista haya concedido crédito a más de un deudor (por ejemplo, a un grupo de empresas bajo propiedad común) y todos los deudores hubiesen acordado ser responsables conjunta y solidariamente en virtud del contrato de origen. Además, se señaló que podría haber múltiples cesionarios en el caso de que varios cesionarios hubiesen prestado dinero a un cedente en virtud de un acuerdo de préstamo único (por ejemplo, un acuerdo de préstamo sindicado). Además, se señaló que en la práctica eran muy raros los casos en que participaban cedentes conjuntos (por ejemplo, cuando varios cedentes son conjuntamente propietarios de uno o más créditos).

225. Se dijo que en el caso de deudores múltiples los derechos y obligaciones de todos los deudores estarían sujetos a las normas del proyecto de Convención si el contrato de origen está regido por la ley de un Estado contratante. No

obstante, si el contrato de origen no está regido por la ley de un Estado Contratante y sólo hay un deudor que se encuentre en un Estado Contratante, cada transacción se considerará como una transacción independiente. Así pues, el proyecto de Convención sólo sería aplicable a los deudores que se encontraran en Estados Contratantes. Por otra parte, un crédito se considerará crédito internacional si cada deudor y el cedente estuvieran situados en países diferentes. Más aún, se observó que, en el caso de múltiples cesionarios o cedentes, no se debía tener en cuenta la propiedad conjunta para determinar si el cedente se encuentra situado en un Estado Contratante o si una cesión de un crédito es internacional. Se convino en que el proyecto de Convención produciría esos resultados sin necesidad de añadir texto del estilo del párrafo 6) del artículo 1 y de los párrafos 2) y 3) del artículo 3. En consecuencia, se manifestó que no era necesario determinar la responsabilidad primaria o secundaria; las normas del proyecto de Convención se aplicarían como si no existiera responsabilidad conjunta y solidaria; y la aplicabilidad se determinaría sobre la base de las partes y las consecuencias económicas de la transacción sin tener en cuenta su estructura o forma. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 6) del artículo 1 y los párrafos 2) y 3) del artículo 3.

226. El debate se centró seguidamente en la cuestión de si se puede determinar el lugar en que se encuentran los múltiples cedentes y cesionarios sobre la base de su respectivo mandatario o fiduciario autorizado (apartado v) del párrafo k) del proyecto de artículo 5). Se expresaron opiniones encontradas, una de las cuales era partidaria de conservar el apartado v) del párrafo k) del proyecto de artículo 5. Se dijo que una disposición de acuerdo con el texto del apartado v) del párrafo k) del proyecto de artículo 5 podría proporcionar una útil aclaración en los casos en que sería razonable determinar el lugar en que se encuentran en función del lugar en que se encuentre el mandatario, ya que el mandatario sería parte en la transacción.

227. Otra opinión se mostró partidaria de suprimir el apartado v) del párrafo k) del proyecto de artículo 5. Se observó que sería inapropiado dejar que sea la ley del lugar en que se encuentre el mandatario la que rijá toda una transacción, independientemente de que el mandatario sea parte en la transacción o se limite a desempeñar funciones administrativas. Además, se señaló que ese enfoque podría tener como consecuencia que el proyecto de Convención fuese inaplicable en muchas ocasiones, en la medida en que los mandatarios se encontraran en un paraíso fiscal, que de ordinario no sería un Estado Contratante. Además, se señaló que las expresiones “mandatario autorizado” y “fiduciario” no eran de comprensión universal. En respuesta, se observó que sería prematuro eliminar el apartado v) del párrafo k) del proyecto de artículo 5 antes de que el Grupo de Trabajo tuviera oportunidad de examinar el párrafo k) del proyecto de artículo en su totalidad. Por esta razón, el Grupo de Trabajo decidió mantener, colocándolo entre corchetes, el apartado v) del párrafo k) del proyecto de artículo 5.

IV. INFORME DEL GRUPO DE REDACCIÓN

228. El Grupo de Trabajo pidió a un grupo de redacción creado por la Secretaría que examinara el título, el preámbulo y los proyectos de artículos 1 a 22, con miras a armonizar las versiones en los diferentes idiomas.

229. Al concluir sus deliberaciones, el Grupo de Trabajo examinó el informe del grupo de redacción y aprobó en lo esencial el título, el preámbulo y los proyectos de artículos 1 a 22, en la forma revisada por el grupo de redacción así como los proyectos de artículos 23 y 24. El texto de esos proyectos de artículos revisados, así como los proyectos de artículo 23 y 24 en la forma aprobada por el Grupo de Trabajo, figuran como anexo del presente informe. El Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 5) del artículo 1 y los párrafos 2) y 3) del artículo 3. Se acordó que en la segunda oración del párrafo a) del artículo 2 se haga referencia a la creación de un derecho de garantía “que se considere” una transferencia de créditos, a fin de reflejar el hecho de que el Grupo de Trabajo estaba estableciendo una ficción jurídica. Por lo que se refiere al párrafo c) del proyecto de artículo 5, se decidió que debía aclararse que un crédito existente es el nacido “en el momento de la celebración del contrato de cesión o con posterioridad a éste”. Se decidió que la referencia a ciertos proyectos de artículo que figuraban en las palabras introductorias de los párrafos j) y k) del proyecto de artículo 5 debían colocarse entre corchetes para indicar la opinión prevaleciente en

el Grupo de Trabajo de que era preferible una norma sobre “el lugar en que se encuentre” a los efectos del proyecto de convención en su totalidad. Por lo que respecta al proyecto de artículo 12, se decidió que la referencia a los diversos departamentos y órganos gubernamentales, así como la referencia a las actividades comerciales de entidades gubernamentales debía colocarse entre corchetes para su futuro examen en el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo. Se sugirió que en el párrafo 2) del proyecto de artículo 19 a continuación de las palabras “liberado de su obligación” debían añadirse las palabras “mediante pago”. Se pusieron objeciones a la sugerencia diciendo que la adición de esas palabras era innecesaria habida cuenta de que el proyecto de artículo 19 trataba tan solo del pago liberatorio. Se decidió que en el párrafo 4) del proyecto de artículo 19 se dejara en claro que, una vez recibida la notificación, solamente el cesionario podía dar una orden de pago. Por lo que respecta al proyecto de artículo 21, se recordó que la referencia a una excepción basada en la nulidad del contrato de origen se había suprimido, entre otras razones, porque, en cualquier caso, el deudor no podía renunciar a oponer a esa excepción. En cuanto a la referencia a un “escrito firmado” se dijo que la cuestión debería ser examinada de nuevo en el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo.

V. LABOR FUTURA

230. Se señaló que el Grupo de Trabajo debía intensificar sus esfuerzos para llegar a un acuerdo sobre el significado de la expresión “en que se encuentre” a los fines del proyecto de convención en general. A ese respecto, se observó que, por lo que se refiere al lugar en que se encuentren el cedente y el cesionario, podría existir una posible base de acuerdo en los conceptos de “oficina ejecutiva principal” o “lugar de la administración central”, en tanto que, por lo que respecta al lugar en que se encuentre el deudor, se podría hacer referencia al lugar más íntimamente relacionado con el contrato de origen. Por lo que respecta a las disposiciones del capítulo VI que se refieren a las reglas imperativas y a cuestiones de orden público, se recomendó cautela en el sentido de que su excepción de las reglas a las que los Estados contratantes podrían eximirse podían dar la impresión inadvertidamente de que su objeto era aplicarlas no sólo a las disposiciones de derecho internacional privado del proyecto de convención fuera del capítulo VI, sino también a las disposiciones de derecho sustantivo del proyecto de convención. Se observó que esa consecuencia reduciría considerablemente la certidumbre alcanzada por el proyecto de convención. En cuanto al anexo facultativo del proyecto de convención, se sugirió que las cuestiones que se planteaban a ese respecto podrían adelantarse antes del próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo mediante consultas oficiosas.

231. Se señaló que la celebración del próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo se ha previsto que tenga lugar en Viena del 11 al 22 de octubre de 1999, fechas que quedan sujetas a confirmación de la Comisión en su 32º período de sesiones, que se celebrará en Viena del 17 de mayo al 4 de junio de 1999.

VI. RELACIÓN ENTRE EL PROYECTO DE CONVENCION QUE PREPARA EL GRUPO DE TRABAJO Y EL PROYECTO DE CONVENCION DEL UNIDROIT SOBRE LAS GARANTIAS REALES INTERNACIONALES RESPECTO DE EQUIPO MOVIL

232. Se señaló que el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (Unidroit) estaba preparando, en cooperación con la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) y otras organizaciones, una convención sobre garantías reales (con inclusión de compraventas condicionales y arrendamientos) respecto de equipo móvil de elevado valor, como aviones, equipo espacial y material ferroviario rodante. Se señaló también que el proyecto del Unidroit obedecía al propósito de levantar los obstáculos al comercio internacional que creaba la aplicación de la ley del lugar en que se encontraba el equipo (*lex situs*), como consecuencia del cual una garantía real establecida en el país A tal vez no pudiese hacerse valer en el país B.

233. Se dijo además que una de las características básicas del proyecto del Unidroit consistía en que constaba de una convención básica, que enunciaba disposiciones aplicables a diversos tipos de equipo móvil, y protocolos, que se referían a determinadas disposiciones de equipo. Se señaló además que la convención básica entraría en vigor únicamente cuando lo hiciera uno de los protocolos relativos a equipo. Se observó asimismo que otra característica básica del proyecto del Unidroit consistía en que giraba en torno a registros internacionales de cada pieza de equipo que habría que establecer en algún momento del futuro para que el proyecto fuese aplicable. Hasta la fecha, se había preparado un protocolo sobre aeronaves, en cooperación con la OACI, y se estaba preparando, en cooperación con otras organizaciones, uno sobre equipo espacial y otro sobre material rodante ferroviario. Con arreglo al proyecto de protocolo relativo a las aeronaves, se necesitaban tres ratificaciones para que entrara en vigor (a pesar de que en el Convenio de Ginebra de 1948 relativo al reconocimiento internacional de derechos sobre aeronaves, que quedaría reemplazado por el nuevo protocolo, se exigían 20 ratificaciones, lo que era coherente con la práctica de la OACI).

234. El proyecto del Unidroit se referiría, entre otras cosas, a la constitución de garantías reales para el derecho al pago o para el derecho al cumplimiento de una obligación contraída en virtud de un contrato de compraventa o arrendamiento de equipo, así como la cesión directa de esos derechos (art. 1 y art. 41). El proyecto del Unidroit se referiría además a la cesión de garantías reales sobre equipo, de resultados de lo cual y con arreglo al proyecto, los créditos dimanados del contrato de compraventa o arrendamiento de equipo serían transferidos al cesionario de la garantía real (art. 31). Por otra parte, el proyecto del Unidroit se referiría a la cuestión de la prelación en el pago del seguro por la pérdida o destrucción física de equipo (art. 28 5)).

235. Se señaló que, de esa manera, habría una superposición con el proyecto de Convención que preparaba el Grupo de Trabajo. Habida cuenta de que el proyecto del Unidroit resolvería las cuestiones relacionadas con la cesión en términos distintos a los del proyecto de Convención, el resultado podía ser la existencia de dos regímenes incompatibles que se aplicarían a la misma cuestión. Se señaló que esos conflictos podían superarse de tres maneras, excluyendo del ámbito del proyecto de Convención la cesión de créditos dimanados de la compraventa o el arrendamiento de equipo, excluyendo del proyecto del Unidroit la cesión de créditos o disponiendo que los conflictos se dirimirían con arreglo a una disposición por la cual se regiría la relación entre el proyecto de Convención y otros textos internacionales. En esa disposición se podía indicar que el proyecto de Convención tenía preferencia respecto del proyecto del Unidroit o estaba subordinado a éste. Como alternativa, podía indicar, como en el artículo 42 del proyecto, que el Estado que tuviera interés en aprobar ambos textos decidiera a cual quería dar primacía.

236. Se señaló que, de excluir del alcance del proyecto de Convención la cesión de créditos dimanados de la compraventa o el arrendamiento de equipo y en el supuesto de que el proyecto del Unidroit contaría con apoyo generalizado y entraría en vigor dentro de un plazo razonable (lo que dependía de que se establecieran en el futuro registros internacionales de piezas de equipo), la cesión de los créditos de esa índole quedaría comprendida en el proyecto. Como consecuencia más notable, el crédito garantizado por una garantía accesoria sobre equipo sería considerado un derecho accesorio, subordinado a la garantía real; la cesión de esos créditos únicamente sería posible con el consentimiento del deudor; la prelación respecto de esos créditos se determinaría sobre la base de la fecha de la inscripción en el registro internacional correspondiente y el financista del equipo podría aprovechar los recursos previstos en el proyecto del Unidroit para salvaguardar sus derechos (art. 9), así como los previstos en el mismo texto para el caso de insolvencia del prestatario (cedente de los créditos), incluido el de recuperar el equipo gravado dentro de los 30 o 60 días siguientes al comienzo del juicio de quiebra (art. XI del protocolo relativo a las aeronaves).

237. En cambio, si la cesión de créditos dimanados de la compraventa o el arrendamiento de equipo quedara excluida del proyecto del Unidroit y en el supuesto de que el proyecto de Convención que preparaba el Grupo de Trabajo contara con apoyo generalizado, la cesión quedaría comprendida en él. Como consecuencia más notable, la prelación respecto de esos créditos se fijaría de conformidad con la ley del Estado en que se encontrara el cedente. Si ese Estado fuese parte en el proyecto del Unidroit, la prioridad se fijaría según el orden de antigüedad de la inscripción en el registro internacional correspondiente. Sin embargo, si el cedente se encontrara en un país que no

fuera parte en el proyecto del Unidroit y ese texto fuese aplicable porque el equipo estaba inscrito en un registro nacional (un avión registrado en la dirección nacional de aviación, por ejemplo (art. 4), podían ser aplicables dos reglas de prelación distintas.

238. Se dijo que, para determinar cuál era la mejor forma de superar el conflicto entre el proyecto de Convención que preparaba el Grupo de Trabajo y el del Unidroit, había que resolver una cuestión fundamental de carácter empírico, a saber, si los créditos dimanados de la compraventa o el arrendamiento de equipo constituían parte de la financiación del equipo o de la de los créditos. En ese contexto, se señaló que en las transacciones de financiación de aeronaves, los derechos relacionados con la venta o el arrendamiento de aeronaves (los derechos al pago y los derechos al cumplimiento) eran inseparables de la aeronave en el sentido de que el financista normalmente trataría de obtener una garantía real sobre ella y sobre los ingresos dimanados del arrendamiento y los derechos relativos al mantenimiento de la aeronave gravada. Se dijo entonces que, para no afectar a prácticas ya establecidas en la financiación de equipo, había que excluir del proyecto de Convención la cesión de créditos dimanados de la compraventa o el arrendamiento de aeronaves y, posiblemente, de otras piezas de equipo móvil similares. Se dijo que, a diferencia de los créditos dimanados de la compraventa o el arrendamiento de aeronaves, los dimanados de la venta de billetes aéreos se utilizaban muchas veces en transacciones de cesión de créditos con fines de financiación, como la titularización, y, por lo tanto, al combinarlos con otros créditos, podían quedar excluidos del proyecto del Unidroit.

239. Si bien esa sugerencia contó con cierto apoyo, el Grupo de Trabajo decidió no tomar una decisión definitiva hasta el próximo período de sesiones a fin de darse tiempo para celebrar consultas. Se señaló que, en vista del amplio ámbito de aplicación de la convención básica del Unidroit, la exclusión de la cesión de créditos dimanados de la compraventa y el arrendamiento de todos los tipos de equipo móvil podía reducir considerablemente las ventajas que reportaría para los Estados la aprobación del proyecto de Convención que preparaba el Grupo de Trabajo. Por otra parte, se dijo que las consecuencias de esa exclusión no serían tan graves, ya que el proyecto del Unidroit afectaría, como máximo, a un reducido número de transacciones de cesión de créditos con fines de financiación, y no a la gran mayoría de dichas transacciones. Por lo tanto, se observó que tal vez habría que estudiar la posibilidad de traspasar la cesión de créditos a los protocolos o excluirla por completo de la convención básica en el proyecto del Unidroit. Se agregó que habría que estudiar cuidadosamente la posibilidad de superar el conflicto entre el proyecto de Convención preparado por el Grupo de Trabajo y el proyecto del Unidroit mediante una disposición relativa a las relaciones con otros textos internacionales.

ANEXO

[PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA CESIÓN DE CRÉDITOS
CON FINES DE FINANCIACIÓN]

[PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA CESIÓN DE CRÉDITOS
[EN EL COMERCIO INTERNACIONAL]]

PREÁMBULO

Los Estados Contratantes,

Reafirmando su convicción de que el comercio internacional basado en la igualdad y el mutuo provecho constituye un elemento importante para el fomento de las relaciones amistosas entre los Estados,

Considerando[que] los problemas creados por [la] incertidumbre en lo relativo al contenido y la elección del régimen jurídico aplicable a la [cesión de créditos] en el comercio internacional [constituyen un obstáculo para la financiación de operaciones],

Deseando establecer principios y adoptar normas [relativos a la cesión de créditos] que creen certidumbre y transparencia y fomenten la modernización del derecho sobre la [cesión de créditos] [con fines de financiación] [con inclusión de las cesiones utilizadas en el facturaje, la venta de créditos documentarios (*forfeiting*), la titulización, la financiación de proyectos y la refinanciación], a la vez que protejan las prácticas de [cesión] [financiación] actuales y faciliten el desarrollo de nuevas prácticas,

Deseando asimismo velar por la adecuada protección de los intereses del deudor en caso de cesión de créditos,

Considerando que la adopción de un régimen uniforme para la cesión de créditos [con fines de financiación] facilitará el desarrollo del comercio internacional y propiciará la oferta de [capital y] crédito a tipos de interés menos onerosos,

Han convenido en lo siguiente:

CAPÍTULO I. ÁMBITO DE APLICACIÓN

Artículo 1. Ámbito de aplicación

- 1) La presente Convención será aplicable a:
 - a) Las cesiones de créditos internacionales y a las cesiones internacionales de créditos que se definen en el presente capítulo cuando, en el momento de la conclusión del contrato de cesión, el cedente se encuentre en un Estado Contratante;
 - b) Las cesiones subsiguientes, siempre y cuando una cesión anterior se rija por la presente Convención; y

- c) Las cesiones subsiguientes que se rijan por la presente Convención en virtud del apartado a) de este párrafo, a pesar de que alguna cesión anterior no se rija por la presente Convención.
- 2) La presente Convención no afectará a los derechos y obligaciones del deudor, a menos que éste se encuentre en un Estado Contratante o que la ley que rija el crédito sea la ley de un Estado Contratante.
- [3] Lo dispuesto en los artículos 29 a 33 será aplicable [a las cesiones de créditos internacionales y a las cesiones internacionales de créditos que se definen en el presente capítulo, independientemente de los párrafos 1) y 2) del presente artículo] [independientemente de lo dispuesto en el presente capítulo]. Sin embargo, lo dispuesto en los artículos 29 a 31 no será aplicable si un Estado hace una declaración conforme al artículo 42 *bis*.]
- 4) El anexo de la presente Convención será aplicable en todo Estado Contratante que haya hecho una declaración conforme al artículo 43.

Artículo 2. Cesión de créditos

Para los efectos de la presente Convención:

- a) Por “cesión” se entenderá la transferencia mediante acuerdo efectuada por una parte (“cedente”) a otra (“cesionario”) del derecho contractual del cedente a percibir una suma de dinero (“crédito”) debida por un tercero (“el deudor”). La creación de derechos a créditos como garantía de una deuda u otra obligación se considerará transferencia;
- b) En el caso de que el primer cesionario o cualquier otro cesionario ceda el crédito (“cesión subsiguiente”), la parte que haga la cesión será el cedente y la parte a quien se haga la cesión será el cesionario.

Artículo 3. Internacionalidad

Un crédito será internacional si, en el momento en que nace, el cedente y el deudor se encuentran en distintos Estados. Una cesión será internacional si, en el momento de la conclusión del contrato de cesión, el cedente y el cesionario se encuentran en distintos Estados.

Artículo 4. Exclusiones

- [1] La presente Convención no será aplicable a la cesión:
- a) Efectuada para fines personales, familiares o del hogar;
- b) En la medida en que sea efectuada mediante la entrega de un título negociable, junto con el endoso que sea necesario;
- c) Que forme parte de la venta, o del cambio de titularidad o de condición jurídica, de la empresa que dio lugar al crédito cedido.
- [2] La presente Convención no será aplicable a las cesiones enumeradas en una declaración hecha conforme al artículo 42 *quater* del proyecto por el Estado en que se encuentre el cedente o, con respecto a las disposiciones de la presente Convención relativas a los derechos y obligaciones del deudor, por el Estado en que se encuentre el deudor.]

CAPÍTULO II. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 5. Definiciones y reglas de interpretación

Para los efectos de la presente Convención:

- a) Por “contrato de origen” se entenderá el contrato entre el cedente y el deudor del que nace el crédito cedido;
- b) Se entenderá que un crédito nace en el momento en que se concierta el contrato de origen;
- c) Por “crédito existente” se entenderá el que nazca al momento de concertarse el contrato de cesión o antes de él; por “crédito futuro” se entenderá el que nazca una vez concertado el contrato de cesión;
- [d) Por “financiación por cesión de créditos” se entenderá la operación en que se suministren fondos en efectivo o en forma de crédito o se presten servicios conexos en contrapartida de los créditos cedidos. La financiación por cesión de créditos incluye prácticas como el facturaje, la venta de créditos documentarios (*forfaiting*), la titulización, la financiación de proyectos y la refinanciación;]
- e) Por “escrito” se entenderá toda forma de declaración que se pueda utilizar posteriormente como referencia. Cuando, con arreglo a la presente Convención, un escrito tenga que ser firmado, ese requisito se entenderá cumplido si, por medios generalmente aceptados o por un procedimiento convenido con quien deba firmar, el escrito lo identifica e indica que aprueba la declaración contenida en él;
- f) Por “notificación de la cesión” se entenderá la comunicación escrita en que se especifiquen en grado suficiente los créditos cedidos y la identidad del cesionario;
- g) Por “administrador de la insolvencia” se entenderá toda persona u órgano, incluso si se ha designado con carácter provisional, autorizada en un procedimiento de insolvencia para administrar la reorganización o la liquidación de los activos o negocios del cedente;
- h) Por “procedimiento de insolvencia” se entenderá todo procedimiento colectivo de carácter judicial o administrativo, inclusive un procedimiento provisional, en el que los activos y los negocios del cedente sean sometidos al control o a la supervisión de un tribunal u otra autoridad competente a efectos de reorganización o liquidación;
- i) Por “prelación” se entenderá el derecho de una parte a ser pagada con preferencia a otra;
- [j) [Para los efectos de los artículos 24 y 25,] se entenderá que una persona se encuentra en el Estado en que tenga su residencia habitual; una sociedad se encuentra en el Estado en que tuvo lugar su constitución; una persona jurídica que no sea una sociedad se encuentra en el Estado en que esté registrado su instrumento constitutivo y, a falta de un instrumento registrado, en el Estado en que tenga su oficina principal;]
- [k) [Para los efectos de los artículos 1 y 3:]
 - i) El cedente se encuentra en el Estado en que tenga el establecimiento que mayor relación tenga con la cesión;

- ii) El cesionario se encuentra en el Estado en que tenga el establecimiento que mayor relación tenga con la cesión;
- iii) El deudor se encuentra en el Estado en que tenga el establecimiento que mayor relación tenga con el contrato de origen;
- iv) Salvo prueba en contrario, se presumirá que el lugar de administración central de una parte es el establecimiento que mayor relación tenga con el contrato de que se trate. Si una parte no tiene establecimiento, se tendrá en cuenta su residencia habitual;
- v) Los diversos cedentes o cesionarios se encuentran en el lugar en que se encuentre su respectivo mandatario o fiduciario autorizado.]

Artículo 6. Autonomía de la voluntad de las partes

El cedente, el cesionario y el deudor podrán de común acuerdo hacer excepciones a las disposiciones de la presente Convención referentes a sus respectivos derechos y obligaciones o modificarlas. El acuerdo no afectará a los derechos de quien no sea parte en él.

Artículo 7. Principios de interpretación

- 1) En la interpretación de la presente Convención, se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y la observancia de la buena fe en el comercio internacional.
- 2) Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención y que no estén expresamente resueltas en ella serán dirimidas de conformidad con los principios generales en que se inspira la presente Convención o, a falta de tales principios, de conformidad con la ley aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado.

CAPÍTULO III. EFECTOS DE LA CESIÓN

Artículo 8. Validez de las cesiones de crédito en bloque, las cesiones de créditos futuros y las cesiones parciales

- 1) La cesión de uno o más créditos existentes o futuros y de partes de créditos o derechos indivisos sobre créditos será válida ya sean los créditos descritos:
 - a) Individualmente como créditos objeto de la cesión; o
 - b) De cualquier otra manera, siempre y cuando puedan identificarse como créditos objeto de la cesión en el momento en que nazcan los créditos.
- 2) A menos que se acuerde otra cosa, la cesión de uno o más créditos futuros será válida sin que se requiera un nuevo acto de transferencia para ceder cada crédito en el momento en que nazca.

Artículo 9. Momento de la cesión

Un crédito existente es transferido y se entenderá que un crédito futuro será transferido en el momento de efectuarse la cesión, a menos que el cedente y el cesionario hayan estipulado un momento ulterior.

Artículo 10. Limitaciones contractuales de la cesión

- 1) La cesión de un crédito será válida con prescindencia de que el cedente inicial o cualquier cedente ulterior y el deudor o cualquier cesionario subsiguiente lleguen a un acuerdo por el cual se limite de alguna manera el derecho del cedente a ceder sus créditos.
- 2) Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a las obligaciones ni a la responsabilidad que incumban al cedente por el incumplimiento de tal acuerdo. Quien no sea parte en el acuerdo no será responsable en virtud de él por su incumplimiento.

Artículo 11. Transferencia de derechos de garantía

- 1) El derecho personal o real que garantice el pago de un crédito cedido quedará transferido al cesionario sin necesidad de un nuevo acto de transferencia a menos que, con arreglo a la ley por la cual se rija el derecho, únicamente sea transferible mediante un nuevo acto de transferencia. Si ese derecho, con arreglo a la ley por la cual se rija, únicamente es transferible mediante un nuevo acto de transferencia, el cedente estará obligado a transferir al cesionario el derecho y su producto.
- 2) El derecho que garantice el pago del crédito cedido quedará transferido en virtud del párrafo 1 del presente artículo a pesar de que exista un acuerdo entre el cedente y el deudor u otra persona por el que se conceda el derecho o se limite de algún modo el derecho del cedente a ceder el crédito o el derecho que garantice el pago del crédito cedido.
- 3) Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a las obligaciones ni a la responsabilidad que incumban al cedente por incumplimiento del acuerdo a que se refiere el párrafo 2 del presente artículo. Quien no sea parte en el acuerdo no será responsable en virtud de él por su incumplimiento.

4) La transferencia de una prenda en virtud del párrafo 1) del presente artículo no afectará a ninguna de las obligaciones del cedente con el deudor o con la persona que conceda el derecho real respecto del bien transferido que se derive de la ley que rige ese derecho real.

5) Lo dispuesto en el párrafo 1) del presente artículo no afectará a los requisitos impuestos por reglas de derecho que no sean las de la presente Convención en lo relativo a la forma o al registro de la transferencia de derechos que garanticen el pago del crédito cedido.

Artículo 12. Limitaciones relativas a gobiernos y otras entidades públicas

Lo dispuesto en los artículos 10 y 11 no afectará a los derechos y obligaciones del deudor ni de cualquier otra persona que conceda un derecho real o personal que garantice el pago del crédito cedido si el deudor o la otra persona es un departamento [, organismo, órgano u otra dependencia de gobierno o una subdivisión de ellos, a menos que:

- a) El deudor o la otra persona sea una entidad comercial; o
- b) El crédito o la concesión del derecho sean resultado de actividades mercantiles del deudor o la otra persona.]

CAPÍTULO IV. DERECHOS, OBLIGACIONES Y EXCEPCIONES

Sección I. Cedente y cesionario

Artículo 13. Derechos y obligaciones del cedente y el cesionario

1) Los derechos recíprocos y las obligaciones recíprocas del cedente y del cesionario dimanadas de su acuerdo serán determinados por las condiciones consignadas en ese acuerdo, así como por las normas o condiciones generales a que se haga remisión en él.

2) El cedente y el cesionario quedarán obligados por los usos del comercio en que hayan convenido y, salvo acuerdo en contrario, por las prácticas establecidas entre ellos.

3) En una cesión internacional, y de no haber convenido ellos en otra cosa, se considerará que el cedente y el cesionario le han hecho implícitamente aplicable todo uso del comercio que sea muy conocido en el comercio internacional y habitualmente observado por las partes en el tipo de práctica [de financiación por cesión de créditos] de que se trate.

Artículo 14. Garantías implícitas del cedente

1) A menos que el cedente y el cesionario hayan convenido en otra cosa, el cedente garantiza que, en el momento de la conclusión del contrato de cesión:

- a) Tiene derecho a ceder el crédito;
- b) No ha cedido anteriormente el crédito a otro cesionario; y
- c) El deudor no puede y no podrá oponer excepciones ni hacer valer derechos de compensación.

2) A menos que el cedente y el cesionario hayan convenido en otra cosa, el cedente no garantiza que el deudor tiene o tendrá solvencia financiera para efectuar el pago.

Artículo 15. Derecho a notificar al deudor

1) A menos que el cedente y el cesionario hayan convenido otra cosa, el cedente, el cesionario o ambos podrán enviar al deudor una notificación de la cesión e instrucciones para el pago; sin embargo, una vez enviada una notificación, únicamente el cesionario podrá enviar instrucciones para el pago.

2) La notificación de la cesión o las instrucciones para el pago enviadas sin cumplir el acuerdo a que se hace referencia en el párrafo 1) del presente artículo no carecerán de validez para los efectos del artículo 19 por la mera razón del incumplimiento. Sin embargo, nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a las obligaciones o a la responsabilidad de la parte que incumpla el acuerdo en lo que respecta a los daños y perjuicios derivados del incumplimiento.

Artículo 16. Derecho al pago

1) A menos que el cedente y el cesionario hayan convenido en otra cosa, y se haya o no enviado notificación de la cesión:

a) Si el pago relativo al crédito cedido se hace al cesionario, éste tendrá derecho a conservar lo que perciba;

b) Si el pago relativo al crédito cedido se hace al cedente, el cesionario tendrá derecho al pago de lo que haya percibido el cedente.

2) Si el pago relativo al crédito cedido se hace a un tercero respecto del cual el cesionario tiene prelación, el cesionario tendrá derecho al pago de lo que haya percibido el tercero.

3) El cesionario no podrá conservar un valor superior al que le corresponda en el crédito.

Sección II. El deudor

Artículo 17. Principio de la protección del deudor

1) A menos que se disponga otra cosa en la presente Convención, la cesión no afectará a los derechos y obligaciones del deudor, incluidas las condiciones de pago fijadas en el contrato de origen, sin su consentimiento.

2) En las instrucciones para el pago se podrá cambiar el nombre de la persona, la dirección o la cuenta a la cual o en la cual el deudor deba hacer el pago; sin embargo, no se podrá cambiar:

a) La moneda en que se deba hacer el pago según el contrato de origen; o

b) El Estado en que se deba hacer el pago según el contrato de origen por otro que no sea aquel en que se encuentre el deudor.

Artículo 18. Notificación al deudor

- 1) Tanto la notificación de la cesión como las instrucciones para el pago surtirán efecto una vez recibidas por el deudor si constan en un idioma en el que razonablemente quepa prever que el deudor quedará informado de su contenido. Será suficiente que la notificación de la cesión o las instrucciones para el pago consten en el idioma del contrato de origen.
- 2) La notificación de la cesión y las instrucciones para el pago podrán corresponder a créditos nacidos con posterioridad a la notificación.
- 3) La notificación de una cesión subsiguiente constituye notificación de toda cesión anterior.

Artículo 19. Pago liberatorio del deudor

- 1) El deudor, hasta que reciba notificación de la cesión, podrá liberarse de su obligación efectuando el pago de conformidad con el contrato de origen.
- 2) El deudor, una vez que haya recibido notificación de la cesión y a reserva de lo dispuesto en los párrafos 3) a 8) del presente artículo, quedará liberado de su obligación pagando únicamente al cesionario, salvo que existan instrucciones para el pago que indiquen otra cosa.
- 3) El deudor, de serle notificada mas de una cesión efectuada por el mismo cedente de unos mismos créditos, quedará liberado de su obligación haciendo el pago de conformidad con la primera notificación que reciba.
- 4) El deudor, si recibe más de unas instrucciones para el pago relativas a una única cesión de los mismos créditos efectuada por el mismo cedente, quedará liberado de su obligación haciendo el pago de conformidad con las últimas instrucciones para el pago que haya recibido del cesionario antes de hacerlo.
- 5) El deudor, si recibe notificación de una o más cesiones subsiguientes, quedará liberado de su obligación haciendo el pago de conformidad con la notificación de la última de las cesiones subsiguientes.
- 6) El deudor, de serle notificada la cesión por el cesionario, tendrá derecho a pedirle que presente en un plazo razonable prueba suficiente de que la cesión ha tenido lugar y, de no hacerlo el cesionario, quedará liberado de su obligación pagando al cedente. Por prueba suficiente se entenderá, entre otras, cualquier escrito emitido por el cedente en que se indique que la cesión ha tenido lugar.
- 7) Lo dispuesto en el presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier otro motivo por el cual el deudor quede liberado de su obligación haciendo el pago a quien tiene derecho a percibirlo, a una autoridad judicial o de otra índole o a una caja pública de depósitos.
- [8) Lo dispuesto en el presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier motivo por el cual el deudor pueda liberarse de su obligación pagando a una persona a la que se haya hecho una cesión que no sea válida.]

Artículo 20. Excepciones y derechos de compensación del deudor

- 1) El deudor, frente a la acción que interponga el cesionario para reclamarle el pago de los créditos cedidos, podrá oponer o hacer valer las excepciones o los derechos de compensación derivados del contrato de origen, o de una

decisión de una autoridad judicial o de otra índole de la que nazca el crédito cedido, que tendría si la acción fuese interpuesta por el cedente.

- 2) El deudor podrá hacer valer contra el cesionario cualquier otro derecho de compensación, siempre que lo tenga en el momento de serle notificada la cesión.
- 3) No obstante lo dispuesto en los párrafos 1) y 2) del presente artículo, el deudor no podrá oponer ni hacer valer contra el cesionario las excepciones y los derechos de compensación que tenga contra el cedente de conformidad con el artículo 10 en razón del incumplimiento de acuerdos por los que se limite de alguna manera el derecho del cedente a ceder sus créditos.

Artículo 21. Acuerdo de no oponer excepciones ni hacer valer derechos de compensación

- 1) Sin perjuicio de la ley que rijan la protección del deudor en operaciones efectuadas primordialmente para fines personales, familiares o del hogar en el Estado en que se encuentre el deudor, éste podrá convenir mediante escrito firmado con el cedente en no oponer las excepciones ni hacer valer frente al cesionario los derechos de compensación que tenga con arreglo al artículo 20. En virtud de ese acuerdo, el deudor no podrá oponer esas excepciones ni hacer valer esos derechos contra el cesionario.
- 2) El deudor no podrá renunciar a oponer:
 - a) Las excepciones dimanadas de actos fraudulentos imputables al cesionario;
 - b) Las excepciones basadas en su incapacidad.
- 3) Este acuerdo podrá modificarse únicamente mediante otro que conste por escrito y esté firmado. Los efectos de las modificaciones de esta índole respecto del cesionario se regirán por lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo 22.

Artículo 22. Modificación del contrato de origen

- 1) El acuerdo concertado antes de la notificación de la cesión entre el cedente y el deudor que afecte a los derechos del cesionario será válido respecto de éste, el cual adquirirá los derechos correspondientes.
- 2) Una vez notificada la cesión, el acuerdo concertado entre el cedente y el deudor que afecte a los derechos del cesionario no será válido respecto de éste a menos que:
 - a) Consienta en él; o
 - b) El crédito no sea exigible por no haberse cumplido plenamente el contrato de origen y éste prevea la posibilidad de una modificación o, en su contexto, un cesionario razonable fuera a consentir en ella.
- 3) Lo dispuesto en los párrafos 1) y 2) del presente artículo no afectará a los derechos del cedente o del cesionario en razón del incumplimiento de un acuerdo concertado entre ellos.

Artículo 23. Reintegro de la suma pagada

Sin perjuicio de la ley que rija la protección del deudor en operaciones efectuadas primordialmente para fines personales, familiares o del hogar en el Estado en que se encuentre el deudor ni de los derechos reconocidos al deudor en el artículo 20, el incumplimiento por el cedente del contrato de origen no dará derecho al deudor a recuperar del cesionario la suma que hubiese pagado al cedente o al cesionario.

Artículo 24. Conflicto de derechos entre varios cesionarios

- 1) El orden de prelación entre varios cesionarios de los mismos créditos del mismo cedente se regirá por la legislación del Estado en que se encuentre el cedente.
- 2) El cesionario que tenga prelación podrá renunciar a ella unilateralmente o mediante acuerdo en beneficio de otro u otros cesionarios existentes o futuros.

Artículo 25. Conflicto de derechos entre el cesionario y los acreedores del cedente o el administrador de la insolvencia

- 1) El orden de prelación entre un cesionario y los acreedores del cedente se regirá por la legislación del Estado en que se encuentre el cedente.
- 2) En un procedimiento de insolvencia, el orden de prelación entre el cesionario y los acreedores del cedente se regirá por la legislación del Estado en que se encuentre el cedente.
- 3) No obstante lo dispuesto en los párrafo 1) y 2) del presente artículo, un tribunal u otra autoridad competente podrá denegar la aplicación de una disposición de la ley del Estado en que se encuentre el cedente únicamente si esa disposición es manifiestamente contraria al orden público del Estado del foro.
- 4) De iniciarse un proceso de insolvencia en un Estado que no sea aquél en que se encuentre el cedente, y salvo lo dispuesto en el presente artículo, la presente Convención no afectará a los derechos del administrador de la insolvencia ni a los de los acreedores del cedente.
- 5) De iniciarse un proceso de insolvencia en un Estado que no sea aquél en que se encuentre el cedente, los derechos o intereses [no consensuales] [preferentes] que en virtud de la legislación del Estado del foro tendrán prelación sobre los intereses de un cesionario la tendrán efectivamente no obstante lo dispuesto en el párrafo 2). [El Estado podrá depositar en cualquier momento una declaración en que se consignen los derechos o intereses [no consensuales] [preferentes] que tendrán prelación sobre los intereses de un cesionario no obstante la aplicación de la regla de prelación enunciada en el párrafo 2) del presente artículo.]
- 6) El cesionario que haga valer derechos de conformidad con el presente artículo no tendrá menos derechos que el cesionario que lo haga de conformidad con otra ley.

[Artículo 26. Conflicto de derechos con respecto al pago

- 1) Si el pago correspondiente a un crédito cedido se hace al cesionario, éste tendrá un derecho real respecto de lo que perciba.
- 2) Si el pago correspondiente a un crédito cedido se hace al cedente, el cesionario tendrá un derecho real respecto de lo que se perciba si:

a) Consiste en dinero, cheques, transferencias telegráficas, saldos acreedores en cuentas de depósito o activos similares (“fondos recibidos”);

b) El cedente ha cobrado esos fondos cumpliendo instrucciones del cesionario de conservarlos en beneficio del cesionario; y

c) El cedente conserva los fondos recibidos en beneficio del cesionario en forma separada de sus propios activos, como en el caso de una cuenta de depósito separada en la que sólo haya fondos recibidos por concepto de créditos cedidos al cesionario.

3) Con respecto a los derechos reales a que se hace referencia en los párrafos 1) y 2) del presente artículo, el cesionario tendrá la misma prelación que tenía en los créditos cedidos.

4) Si el pago correspondiente a un crédito cedido se hace al cedente y no se cumplen los requisitos enunciados en el párrafo 2) del presente artículo, el orden de prelación respecto de lo que se perciba se fijará de la manera siguiente:

a) Si se percibe un crédito, la prelación se regirá por la ley del Estado en que se encuentre el cedente;

b) Si se percibe otros activos, la prelación se regirá por la ley del Estado en que estén situados;

5) Los párrafos 3) a 5) del artículo 25 serán aplicables a los conflictos que se susciten en cuanto a la prelación entre un cesionario y el administrador de la insolvencia o los acreedores del cedente con respecto a lo que se perciba.]

* * *