Naciones Unidas A/CN.9/489/Add.1

Asamblea General

Distr. general
22 de mayo de 2001
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
34º período de sesiones
Viena, 25 de junio a 13 de julio de 2001

Financiación por cesión de créditos

Comentario analítico del proyecto de convención sobre la cesión de créditos en el comercio internacional

Adición

Nota de la Secretaría

Índice

		Párrafos	*Página*
I.	Introducción	1	4
II.	Comentario analítico	2-81	4
	...		
	A. Capítulo IV Derechos, obligaciones y excepciones	2-43	4
	1. Sección II El deudor	2-29	4
	...		
	Artículo 18. Aviso al deudor	2-4	4
	Artículo 19. Pago liberatorio del deudor	5-15	6
	Artículo 20. Excepciones y derechos de compensación del deudor	16-18	10
	Artículo 21. Acuerdo de no oponer excepciones ni hacer valer derechos de compensación	19-23	12
	Artículo 22. Modificación del contrato de origen	24-28	14
	Artículo 23. Reintegro de la suma pagada	29	16

V.01-84168 (S) 010601 010601

2. Sección III
Otras partes 30-43 16

Artículo 24. Ley aplicable a los derechos concurrentes de otras partes 30-37 16
Artículo 25. Orden público y derechos preferentes 38-41 20
Artículo 26. Régimen especial aplicable al producto 42 23
Artículo 27. Renuncia a la prelación 43 23

B. Capítulo V
Reglas autónomas sobre conflictos de leyes 44-53 24

Artículo 28. Aplicación del capítulo V 44 24
Artículo 29. Ley aplicable a los derechos y obligaciones del cedente y del cesionario 45-46 25
Artículo 30. Ley aplicable a los derechos y obligaciones del cesionario y del deudor 47-49 26
Artículo 31. La ley aplicable a los derechos concurrentes de otras partes . 50 27
Artículo 32. Reglas imperativas 51-52 28
Artículo 33. Orden público 53 29

C. Capítulo VI
Cláusulas finales 54-71 29

Artículo 34. Depositario 54 29
Artículo 35. Firma, ratificación, aceptación, aprobación, adhesión 55 30
Artículo 36. Aplicación a las unidades territoriales 56 31
Artículo 37. Ley aplicable en las unidades territoriales 57 32
Artículo 38. Conflictos con otros acuerdos internacionales 58-62 32
Artículo 39. Declaración sobre la aplicación del capítulo V 63 35
Artículo 40. Limitaciones relativas al Estado y a otras personas o entidades públicas 64 35
Artículo 41. Otras exclusiones 65 36
Artículo 42. Aplicación del anexo 66 37
Artículo 43. Efecto de las declaraciones 67 38
Artículo 44. Reservas 68 40
Artículo 45. Entrada en vigor 69 41
Artículo 46. Denuncia 70 41
Artículo 47. Revisión y enmienda 71 42

D. Anexo del proyecto de convención 72-80 43

Finalidad del anexo 72-73 43

Sección I
Régimen de prelación basado en la inscripción 74-76 44

Artículo 1. Prelación entre varios cesionarios 74-75 44

		Párrafos	*Página*
Artículo 2.	Orden de prelación entre el cesionario y el administrador de la insolvencia o acreedores del cedente	76	45
Sección II			
Registro		77-81	45
Artículo 3.	Establecimiento de un sistema de registro	77	45
Artículo 4.	Inscripción en un registro	78-80	46
Artículo 5.	Consulta del registro	81	48

I. Introducción

1. El comentario sobre los artículos 1 a 17 del proyecto de convención figura en el documento A/CN.9/489. La presente nota contiene el comentario sobre las demás disposiciones del proyecto de convención y sobre su anexo, que figuran en el anexo I del documento A/CN.9/486[1].

II. Comentario analítico

A. Capítulo IV
Derechos, obligaciones y excepciones

1. Sección II
El deudor

Artículo 18
Aviso al deudor

1. Tanto el aviso 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. Es suficiente que el aviso de la cesión o las instrucciones para el pago consten en el idioma del contrato de origen.

2. El aviso de la cesión o las instrucciones para el pago podrán corresponder a créditos nacidos con posterioridad al aviso.

3. El aviso de una cesión subsiguiente constituye notificación de toda cesión anterior.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 124 y 125; A/CN.9/432, párrs. 176, 177 y 187; A/CN.9/434, párrs. 172 a 175; A/CN.9/447, párrs. 45 a 47, 158 y 159; A/CN.9/455, párrs. 59 a 66; A/CN.9/456, párrs. 177 a 180; y A/CN.9/486, párrs. 12 a 20.

Comentario

Momento de la eficacia de la notificación: norma de la recepción

2. El objetivo principal del proyecto de artículo 18 es reafirmar la “norma de la recepción” con respecto al momento de la eficacia de una notificación, es decir, que una notificación y unas instrucciones de pago adquieren eficacia cuando el deudor las recibe. La cuestión del momento exacto en que debe considerarse que el deudor

[1] La anterior versión del comentario sobre la totalidad del proyecto de convención figura en el documento A/CN.9/470.

recibe una notificación se deja en manos del derecho aplicable al margen del proyecto de convención. El párrafo 1 del artículo 18 añade además un requisito a los que prevé el artículo 5 d) para que la notificación tenga eficacia en virtud del proyecto de convención, a saber, que la notificación se haga en un idioma "en el que razonablemente quepa prever que el deudor quedará informado de su contenido". Así, el párrafo 1 introduce un criterio subjetivo limitado, no obstante, por el carácter razonable de lo que cabe prever. Para orientar a las partes, el párrafo 1 agrega una disposición en virtud de la cual el idioma del contrato de origen satisface el requisito de información del deudor (la relación entre una notificación y las instrucciones de pago se analiza en el párrafo 124 del documento A/CN.9/489).

Notificación con respecto a créditos inexistentes en el momento de la notificación

3. A diferencia del apartado c) del párrafo 1) del artículo 8 del Convenio sobre el Facturaje Internacional (Ottawa, 1988; "El Convenio de Ottawa") y conforme a la práctica normal de financiación por cesión de créditos, el párrafo 2 permite hacer una notificación con respecto a créditos inexistentes en el momento de la notificación. Ese aviso simplifica y reduce el costo de la notificación, ya que hace innecesario dar aviso cada vez que nace un crédito. Garantiza también que, una vez que nazca un crédito, el deudor no pueda acumular derechos de compensación derivados de contratos sin relación con el cedente ni modificar el contrato de origen sin consentimiento del cesionario. Lo que es más importante, el párrafo 2 excluye las limitaciones que existan en virtud del derecho aplicable al margen del proyecto de convención con respecto a la notificación relativa a créditos inexistentes en el momento de la notificación. Dado que esta cuestión se regula en el artículo 18, no se hace remisión a la ley del Estado de ubicación del cedente (véanse las palabras iniciales del artículo 24 y el párrafo 35 *infra*).

La notificación en las cesiones subsiguientes

4. El párrafo 3 , inspirado en el párrafo 2 del artículo 11 del Convenio de Ottawa, valida la práctica normal, en particular en las operaciones de facturaje internacional. Habida cuenta de que normalmente sólo se notifica al deudor la segunda cesión de la empresa de facturaje exportadora a la empresa importadora, es indispensable asegurar que la notificación de la segunda cesión cubra asimismo la primera cesión hecha por el cedente a la empresa de facturaje exportadora. A falta de notificación con respecto a la primera cesión, ésta podría perder eficacia frente al deudor, lo cual podría a su vez afectar también a la eficacia de la segunda cesión. A fin de regular de forma general las cesiones subsiguientes, el párrafo 3 dispone que la notificación de una notificación subsiguiente constituye notificación de toda cesión anterior, y no sólo de la inmediatamente anterior (con respecto a la cuestión de si el deudor queda liberado de su obligación en caso de varias notificaciones relativas a cesiones subsiguientes, véase el párrafo 12 *infra*). El párrafo 3 no exige a la parte notificante que especifique las cesiones anteriores. No obstante, en caso de duda, el deudor puede solicitar esa información (véase el párrafo 7 del artículo 19 y el párrafo 13 *infra*). Además, nada de lo dispuesto en el párrafo 3 (o en los artículos 5 d) o 15) impide al cedente de una cesión anterior notificar al deudor una cesión subsiguiente en la que ese cedente no sea parte.

Artículo 19
Pago liberatorio del deudor

1. Hasta que reciba el aviso de la cesión, el deudor podrá liberarse de su obligación efectuando el pago de conformidad con el contrato de origen.

2. Una vez recibido el aviso de la cesión y a reserva de lo dispuesto en los párrafos 3 a 8 del presente artículo, el deudor podrá efectuar el pago liberatorio únicamente en favor del cesionario o de conformidad con las nuevas instrucciones para el pago que reciba o que le dé ulteriormente el cesionario por escrito.

3. 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.

4. El deudor, de serle notificada más de una cesión efectuada por el mismo cedente de unos mismos créditos, quedará liberado de su obligación haciendo el pago de conformidad con el primer aviso que reciba.

5. El deudor, si recibe aviso de una o más cesiones subsiguientes, quedará liberado de su obligación haciendo el pago de conformidad con el aviso de la última de las cesiones subsiguientes.

6. El deudor, de serle notificada la cesión de una parte de uno o más créditos o de un derecho indiviso a tales créditos, quedará liberado de su obligación pagando de conformidad con el aviso o de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo como si no hubiera recibido el aviso. Si el deudor paga de conformidad con el aviso, sólo quedará liberado de su obligación en lo que respecta a la parte o al derecho indiviso pagado.

7. 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 del cedente inicial en beneficio del cesionario inicial y todas las cesiones intermedias han tenido lugar y, de no hacerlo el cesionario, quedará liberado de su obligación haciendo el pago de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo como si no hubiera recibido el aviso del cesionario. Por prueba suficiente de la cesión se entenderá cualquier escrito emitido por el cedente, o cualquier prueba equivalente, en que se indique que la cesión ha tenido lugar.

8. 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 tenga derecho a percibirlo, a una autoridad judicial o de otra índole o a una caja pública de depósitos.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 98 a 117, 127 a 131, 169 a 173 y 179; A/CN.9/432, párrs. 165 a 174 y 178 a 204; A/CN.9/434, párrs. 176 a 191; A/CN.9/447, párrs. 69 a 93 y 153 a 157; A/CN.9/455, párrs. 52 a 58; A/CN.9/456, párrs. 181 a 193; A/CN.9/466, párrs. 124 a 132; y A/CN.9/486, párrs. 21 a 29.

Comentario

5. El principal objetivo del artículo 19 es ofrecer certeza sobre el cumplimiento de la obligación del deudor y facilitar así el pago de la deuda. No tiene por objeto la liberación del deudor en general ni el pago de la obligación en sí, ya que esa obligación está sujeta al contrato de origen y a la ley que rija ese contrato. Tampoco tiene por objeto tratar cuestiones de prelación. El deudor puede quedar liberado de su obligación en virtud del artículo 19 aun cuando el beneficiario del pago no tenga prelación (véase el párrafo 9 *infra*). Corresponde a la persona que tenga prelación reclamar el producto del pago del deudor.

Pago liberatorio del deudor antes y después de la notificación

6. Conforme al párrafo 1, hasta el momento en que recibe una notificación, el deudor tiene derecho a liberarse de su obligación efectuando el pago de conformidad con el contrato de origen. Dado que la cesión es eficaz desde el momento de la celebración del contrato de cesión, el deudor, conocedor de ésta, puede optar por liberarse de su deuda pagando al cesionario incluso antes de la notificación. Pero en tal caso, corre el riesgo de tener que pagar dos veces, si resulta más adelante que no hubo ninguna cesión o que, si la hubo, no era eficaz. A fin de no minar prácticas conforme a las cuales el deudor debe seguir pagando al cedente incluso después de la notificación, no hay referencias explícitas a la posibilidad de que el deudor pueda pagar antes de la notificación al cedente o al cesionario. La referencia al pago “de conformidad con el contrato de origen”, y no al pago al cedente, tiene por fin preservar todo acuerdo de pago entre el cedente y el deudor (por ejemplo, el pago a una cuenta bancaria o a una dirección, o el pago a un tercero).

7. Después de la notificación, el deudor sólo puede liberarse de su obligación pagando al cesionario o siguiendo las instrucciones de éste. De acuerdo con la práctica normal, el párrafo 1 reconoce la distinción entre instrucciones de pago y notificación. Si bien en algunas prácticas (por ejemplo, en el facturaje) las instrucciones de pago se dan junto con la notificación, en otras (como el descuento no revelado de facturas o la bursatilización) puede darse la notificación sin las instrucciones de pago. La finalidad de tal notificación es normalmente congelar los derechos de compensación del deudor. Para evitar cualquier incertidumbre, en el párrafo 2 se repite lo que ya dispone el párrafo 1 del artículo 15, a saber, que hasta el momento de la notificación puede dar las instrucciones el cedente, pero posteriormente sólo puede darlas el cesionario. El párrafo 2 tiene también la finalidad de aclarar que las instrucciones de pago deben constar por escrito.

Conocimiento de una cesión

8. No debe considerarse que el conocimiento de una cesión tiene el efecto de una notificación; ese conocimiento no altera la forma en que el deudor debe liberarse de su obligación. Aunque es un objetivo importante hacer que la práctica comercial se ajuste a las normas de la buena fe, no debe lograrse a expensas de la certeza. La certeza acerca del cumplimiento de la obligación del deudor disminuiría si dependiera de circunstancias subjetivas o imprecisas, como el conocimiento por parte del deudor (habría que determinar lo que constituye conocimiento y quién

tiene que comprobarlo). Además, ese conocimiento no debería alterar la forma en que el deudor debe cumplir con su obligación, ya que, en ciertos casos, es una práctica comercial normal que el deudor continúe pagando al cedente aunque el deudor tenga conocimiento de la cesión (o incluso cuando se le ha notificado la cesión) (véase el párrafo 6). El artículo 19 no regula la cuestión del pago a una persona a la que se haya hecho una cesión nula (por ejemplo, por fraude, violencia o falta de capacidad para actuar) o de si debe tenerse en cuenta el conocimiento de esa nulidad en lo que se refiere al cumplimiento de la obligación del deudor. Dado que este problema sólo se plantea en situaciones excepcionales, se deja en manos del derecho aplicable al margen del proyecto de convención.

Liberación del deudor y prelación

9. A diferencia del párrafo 1 del artículo 8 del Convenio de Ottawa, el artículo 19 no requiere que el deudor pague a quien tenga mayor derecho a cobrar (es decir, prelación) para que cumpla válidamente su obligación. De conformidad con el principio de la protección del deudor, el artículo 19 traza una clara distinción entre el pago liberatorio del deudor y la prelación entre las partes reclamantes. En consecuencia, el pago conforme al artículo 19 libera al deudor, incluso si la persona que recibe el pago no tiene prelación. Sería injusto e incompatible con la política de protección del deudor exigir a éste que determinase cuál de las partes reclamantes goza de prelación y obligar al deudor a pagar por segunda vez si ha pagado a quién no debía. Con toda probabilidad, el deudor tendría motivos para demandar a la persona que no debería haber cobrado, pero los derechos del deudor podrían verse frustrados en caso de insolvencia de esa persona. Ese riesgo de insolvencia de la persona que ha cobrado no debería correrlo el deudor sino las diversas partes reclamantes de los créditos. Normalmente, las partes reclamantes disponen de medios para asegurar su prelación y para notificar al deudor en consecuencia.

Modificación o corrección de las instrucciones de pago

10. El párrafo 3 tiene por fin asegurar que el cesionario pueda modificar o corregir sus instrucciones de pago. Las nuevas instrucciones tendrán eficacia si son dadas por el cesionario, ya que las primeras instrucciones constituyen notificación, y tras la notificación sólo el cesionario puede dar instrucciones de pago (véase el párrafo 1 del artículo 15 y el párrafo 2 del artículo 19). A fin de proteger al deudor del riesgo de tener que pagar dos veces, el párrafo 3 permite al deudor hacer caso omiso de las instrucciones de pago que reciba después del pago.

Notificaciones múltiples

11. Los párrafos 4 y 5 tienen la finalidad de enunciar normas claras y simples para el pago liberatorio en caso de varias notificaciones. El párrafo 4 regula las situaciones en que el deudor recibe varias notificaciones relativas a más de una cesión de los mismos créditos por el mismo cedente (“cesiones duplicadas”). Estas situaciones no entrañan necesariamente fraude. Pueden, por ejemplo, comprender varias cesiones (que pueden ser cesiones puras y simples), a efectos de garantía, de créditos a cobrar a fin de obtener crédito por un valor no superior al de los créditos a

cobrar. En tales cesiones, hay que determinar ante todo quién cobrará primero (es decir, quién goza de prelación), cuestión regulada en el artículo 24.

12. El párrafo 5 trata de las situaciones en que se dan varias notificaciones para una o más cesiones subsiguientes. Esas situaciones se dan raramente en la práctica, ya que normalmente sólo el último en una cadena de cesionarios notifica al deudor y solicita el pago. En cualquier caso, para evitar toda incertidumbre acerca del modo en que el deudor puede liberarse de su deuda, el párrafo 5 dispone que el deudor deberá seguir las instrucciones consignadas en la notificación de la última cesión de una cadena de cesiones. Para que esa norma sea aplicable, debe poder demostrarse fácilmente que las notificaciones recibidas por el deudor se refieren a cesiones subsiguientes. De otro modo, se aplicaría la norma del párrafo 4 y el deudor quedaría liberado de su obligación pagando de conformidad con la primera notificación recibida. En cualquier caso, conforme al párrafo 7, el deudor, en caso de duda, puede pedir prueba suficiente a los cesionarios notificantes. Si el deudor recibe varias notificaciones referentes a cesiones duplicadas y subsiguientes, los párrafos 4 y 5 aportarán una solución. De conformidad con el principio de la protección del deudor, en caso de varias notificaciones relativas a cesiones parciales, el párrafo 6 permite al deudor liberarse de su obligación pagando a los diversos acreedores o considerar ineficaz la notificación y pagar de conformidad con el artículo 19.

Derecho del deudor a solicitar más información

13. Conforme al artículo 15, no sólo puede dar la notificación el cedente sino también el cesionario, que puede hacerlo independientemente del cedente. En consecuencia, el deudor puede recibir la notificación de una cesión de una persona posiblemente desconocida y dudar de si esa persona es una parte reclamante legítima, pagando a la cual se liberaría de su obligación. Además, el párrafo 3 del artículo 18 dispone que la notificación de una cesión subsiguiente constituye notificación de toda cesión anterior, aun cuando esa cesión anterior no sea especificada en la notificación. A fin de aclarar las dudas del deudor sobre el modo en que debe liberarse de su deuda en tales casos, el párrafo 7 concede al deudor el derecho a pedir al cesionario que le presente en un plazo razonable prueba suficiente de la cesión inicial y, si la cesión no es inicial sino subsiguiente, de la cesión anterior. El deudor puede pedir una prueba suficiente, pero no tiene la obligación de pedirla. Si el deudor tuviera que pedir una prueba suficiente en todos los casos, se demoraría el pago o los cesionarios que previeran que el deudor les pediría tal prueba se la proporcionarían en la notificación, lo cual podría incrementar el costo de la notificación. Corresponde a los tribunales judiciales o arbitrales interpretar, teniendo en cuenta las circunstancias particulares, lo que constituye una prueba “suficiente” y un plazo “razonable”. Se estimó necesario emplear esos términos flexibles, ya que no se podía formular una norma adecuada para todos los casos posibles. No obstante, a fin de evitar toda incertidumbre a causa de esos términos, el párrafo 7 fija una norma segura en virtud de la cual toda confirmación escrita del cedente se considerará prueba suficiente.

14. La notificación no trae consigo la obligación de pagar, que sigue sujeta al plazo y a las estipulaciones del contrato de origen, así como a la ley aplicable a éste. Esto significa que el deudor no tiene que pagar al recibir la notificación y no debe

intereses por pago atrasado a causa de la espera de la prueba suficiente solicitada. Si la deuda llegara a ser pagadera dentro de ese plazo de conformidad con el contrato de origen, el deudor aún puede liberarse de su obligación, por ejemplo, pagando a una caja pública de depósitos (véase el artículo 19, párrafo 8). De no existir esta otra posibilidad de pago, habría que suspender la obligación de pago hasta que el deudor recibiera la prueba suficiente y dispusiera de un plazo razonable para evaluarla y actuar en consecuencia. De otro modo, la protección brindada al deudor por el párrafo 7 sería inútil.

Liberación del deudor en virtud de otra ley

15. El párrafo 8 tiene la finalidad de asegurar que el artículo 19 no excluya otras formas de pago liberatorio del deudor que puedan existir conforme a la ley nacional aplicable al margen del proyecto de convención (por ejemplo, el pago con arreglo a una notificación que no cumpla los requisitos de los artículos 6 f), 15 ó 18).

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 cualquier otro contrato que sea parte de la misma operación, 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 11 en razón del incumplimiento de acuerdos por los que se limite de alguna manera el derecho del cedente a ceder sus créditos.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 66 a 68 y 123 a 135; A/CN.9/432, párrs. 205 a 209; A/CN.9/434, párrs. 194 a 197; A/CN.9/447, párrs. 94 a 102; A/CN.9/456, párrs. 194 a 199; A/CN.9/466, párrs. 133 a 136; y A/CN.9/486, párrs. 30 a 32.

Comentario

16. Con la salvedad de las excepciones y los derechos de compensación a que se hace referencia en los párrafos 2 y 3, el deudor goza frente al cesionario de las mismas excepciones y de los mismos derechos de compensación que podría esgrimir contra el cedente. En el proyecto de convención no se especifican esas excepciones y esos derechos de compensación sino que se dejan en manos de otras disposiciones legales. Sin embargo, el cesionario no es parte en el contrato de origen y, por consiguiente, no incurrirá en responsabilidad contractual positiva por el

incumplimiento del cedente. En tal caso, el deudor podrá hacer valer el incumplimiento para oponerse a la reclamación del cesionario, pero tendrá que hacer una reclamación distinta al cedente para obtener, por ejemplo, la indemnización de cualquier pérdida sufrida a consecuencia del incumplimiento por parte de éste (véase el párrafo 29).

17. Conforme al párrafo 1, el deudor puede oponer sin limitación alguna todas las excepciones y los derechos de compensación que se deriven del contrato de origen o de otro contrato con el que exista una estrecha vinculación (por ejemplo, un acuerdo sobre mantenimiento o prestación de otros servicios). El deudor puede oponer estas excepciones y estos derechos de compensación (compensación de transacción) aun cuando no disponga de ellos hasta después de recibir la notificación. En virtud del párrafo 2, el deudor puede oponer al cesionario cualquier otro derecho de compensación (compensación independiente), siempre que lo tenga en el momento de serle notificada la cesión. Entre esos derechos figuran los derechos derivados de otro contrato celebrado entre el cedente y el deudor, de una regla de derecho (por ejemplo, de una norma de responsabilidad extracontractual) o de una decisión judicial o de otra índole. Ello obedece a que los derechos de un cesionario diligente no deben hacerse depender de los derechos de compensación que se deriven en cualquier momento de otros tratos mantenidos entre el cedente y el deudor o de otros acontecimientos que el cesionario no podía tener posibilidades razonables de conocer. La incertidumbre sobre las excepciones y los derechos de compensación del deudor también supondrían un obstáculo para el cesionario a la hora de determinar el precio del crédito ofrecido al cedente. Además, de adoptarse un criterio opuesto, podría quedar abierta la posibilidad de que el cedente y el deudor manipularan la cantidad adeudada. Si el hecho de no poder acumular derechos de compensación le crea dificultades inaceptables, el deudor puede evitar celebrar nuevos tratos con el cedente. Los derechos de compensación derivados de otra relación contractual o de otra índole entre el deudor y el cesionario no quedan afectados por esta regla y pueden hacerse valer en cualquier momento. El significado exacto de las palabras “que tenga” (por ejemplo, si el derecho de compensación tendrá que ser real y comprobado, haber vencido o haberse cuantificado cuando el deudor reciba la notificación) se deja también en manos de otras reglas de derecho.

18. El párrafo 3 tiene la finalidad de asegurar que el deudor no pueda invocar como excepción o derecho de compensación frente al cesionario el incumplimiento por el cedente de una limitación contractual de la cesión. El deudor puede tener un motivo para demandar al cedente si, conforme al derecho aplicable al margen del proyecto de convención, esa cesión constituye un incumplimiento de contrato que ocasiona una pérdida al deudor. Sin embargo, la mera existencia de una limitación contractual no es una violación de la garantía implícita enunciada en el párrafo 1 a) del artículo 14 (véase A/CN.9/489, párr. 117). De otro modo, perdería sentido la disposición en virtud de la cual el cesionario no es responsable del incumplimiento del contrato por parte del cedente (véase el artículo 11, párrafo 2).

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

1. Sin perjuicio de la ley que rija la protección del deudor en operaciones efectuadas para fines personales, familiares o domésticos en el Estado en donde esté situado 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; ni

b) Las excepciones basadas en su propia incapacidad.

3. Este acuerdo podrá modificarse únicamente mediante otro que conste por escrito y esté firmado por el deudor. Los efectos de las modificaciones de esta índole respecto del cesionario se regirán por lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 22.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 136 a 144; A/CN.9/432, párrs. 218 a 238; A/CN.9/434, párrs. 205 a 212; A/CN.9/447, párrs. 103 a 121; A/CN.9/456, párrs. 200 a 204; A/CN.9/466, párrs. 137 a 140; y A/CN.9/486, párrs. 33 y 34.

Comentario

19. A cambio de mejores condiciones de crédito, los cedentes suelen garantizar frente a los cesionarios la falta de excepciones y derechos de compensación del deudor (véase el artículo 14, párrafo 1 c)). Por la misma razón, los deudores renuncian a menudo a sus excepciones y derechos de compensación. Para facilitar esta práctica, el artículo 21 valida estas renuncias a excepciones y derechos de compensación. A fin de evitar la incertidumbre sobre las consecuencias jurídicas de una renuncia, el párrafo 1 expresa lo que puede parecer obvio en algunos ordenamientos jurídicos, a saber, que una renuncia convenida entre el cedente y el deudor podrá beneficiar al cesionario. Reconociendo que, en la práctica, se puede convenir una renuncia en distintos momentos, el párrafo 1 no menciona expresamente el momento en que se podrá convenir una renuncia. El párrafo 1 tampoco exige que las excepciones sean conocidas por el deudor ni que se declaren expresamente en el acuerdo por el que se renuncia a ellas. Este requisito podría introducir un elemento de incertidumbre, ya que el cesionario tendría que demostrar en cada caso particular lo que el deudor sabía o debía haber sabido. Si la aceptación de una cesión por el deudor debe interpretarse como renuncia o como confirmación de una renuncia, o si la renuncia a las excepciones debe interpretarse como consentimiento o confirmación del consentimiento de la cesión por parte del deudor se deja en manos de otras reglas de derecho.

20. El párrafo 1 se limita a las renuncias convenidas entre el cedente y el deudor. En consecuencia, las limitaciones enunciadas en el párrafo 2 no son aplicables a las renuncias convenidas entre el deudor y el cesionario, y no se limita la capacidad del deudor para negociar con el cesionario la obtención de algún beneficio. Al mismo tiempo, el artículo 19 no habilita al deudor para negociar renuncias con los cesionarios si, en virtud de otro derecho aplicable, el deudor no tiene esa facultad. A fin de proteger a los deudores de las presiones indebidas que pueden ejercer sobre ellos los acreedores para que renuncien a sus excepciones, los párrafos 1 y 2 introducen limitaciones razonables. Estas limitaciones se refieren a la forma en que pueden hacerse las renuncias, a determinados tipos de deudores y a ciertas clases de excepciones.

21. De conformidad con el párrafo 1, la renuncia no puede ser un acto unilateral ni un acuerdo verbal; debe adoptar la forma de un acuerdo por escrito firmado por el deudor (sobre los conceptos diferenciados de “escrito” y “firma”, véase A/CN.9/489, párrs. 60 y 61). Este requisito tiene la finalidad de asegurar que ambas partes, y en particular el deudor, estén bien informadas del hecho de la renuncia y de sus consecuencias. También tiene por objeto facilitar la prueba. Además, una renuncia no puede prevalecer sobre la legislación de protección del consumidor vigente en el país en que el deudor esté ubicado (sobre los créditos frente al consumidor y la protección del consumidor, véase A/CN.9/489, párrs. 36, 103 y 132). En los casos en que se apliquen los artículos 21 y 30 (por ejemplo, cuando el cedente está situado en un Estado Contratante y ese Estado no ha excluido la aplicación del capítulo V), el artículo 21 sustituye la regla general enunciada en el artículo 30 por una remisión específica a la ley aplicable en el lugar en que está ubicado el deudor. A fin de eludir las diferencias terminológicas y de otra índole existentes entre los diversos ordenamientos jurídicos con respecto al concepto de “consumidor”, el párrafo 1 utiliza la terminología generalmente aceptada del artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980; “la Convención de la Compraventa”).

22. Conforme al párrafo 2, una renuncia no puede referirse a las excepciones dimanadas de actos fraudulentos cometidos únicamente por el cesionario o por éste en colusión con el cedente. Ello iría en contra de las normas fundamentales de la buena fe. El párrafo 2 no hace referencia a las excepciones relacionadas con fraudes cometidos únicamente por el cedente. Si el deudor no pudiera renunciar a esas excepciones, el cesionario debería realizar una investigación al respecto. Ese resultado podría crear incertidumbre y repercutir negativamente en el costo del crédito.

23. En armonía con el párrafo 1, el párrafo 3 requiere para la modificación de una renuncia la forma de un acuerdo por escrito firmado por el deudor. Las partes han de ser advertidas de las consecuencias jurídicas de esa modificación. Además, esas circunstancias deben poder probarse fácilmente, de ser necesario. Con miras a asegurarse de que una modificación no afecta a los derechos del cesionario, el párrafo 3 la hace depender del consentimiento efectivo o presumible del cesionario (véase el artículo 22, párrafo 2, y el párrafo 27 *infra*).

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.

Referencias

A/CN.9/420, párr. 109; A/CN.9/432, párrs. 210 a 217; A/CN.9/434, párrs. 198 a 204, A/CN.9/447, párrs. 122 a 135; A/CN.9/456, párrs. 205 y 206; A/CN.9/466, párrs. 141 y 142; y A/CN.9/486, párrs. 35 y 36.

Comentario

24. Los contratos suelen regular su modificación. El artículo 22 no obstaculiza esas cláusulas contractuales. Sin embargo, regula los efectos de tales modificaciones contractuales frente a terceros, concretamente la cuestión de si el deudor tiene, frente al cesionario, el derecho a modificar el contrato de origen y de si, en virtud del contrato de origen modificado, el cesionario adquiere derechos frente al deudor.

25. Antes de la notificación, el cedente y el deudor tienen libertad para modificar su contrato. No precisan para ello el consentimiento del cesionario, aun cuando el cedente se haya comprometido en el contrato de cesión a abstenerse de modificar el contrato sin el consentimiento del cesionario o aun cuando, en virtud del derecho aplicable al margen del proyecto de convención, el cedente pueda estar obligado en buena fe a informar al cesionario de una modificación del contrato. El incumplimiento de este compromiso puede dar lugar a responsabilidad del cedente frente al cesionario (véase el párrafo 28), pero no invalida un acuerdo por el que se modifique el contrato de origen, ya que esa solución repercutiría indebidamente en los derechos del deudor. Tras la notificación, la modificación del contrato de origen será eficaz frente al cesionario sólo con el consentimiento efectivo o presumible de éste. Esto se debe a que, después de la notificación, el cesionario se convierte en parte en una relación triangular y cualquier cambio en esa relación que afecte a sus derechos no debe obligarlo en contra de su voluntad.

26. El párrafo 1 exige un acuerdo entre el cedente y el deudor que se celebre antes de la notificación de la cesión y que afecte a los derechos del cesionario. Si el

acuerdo no los afecta, no se aplica el párrafo 1. Si el acuerdo se celebra después de la notificación, se aplica el párrafo 2. La notificación surte efecto al ser recibida por el deudor. A partir de ese momento, el deudor sólo puede liberarse de su obligación siguiendo las instrucciones de pago que le dé el cesionario (véase el artículo 19, párrafo 2).

27. El párrafo 2 está formulado de manera negativa, ya que la norma es que, después de la notificación, las modificaciones son ineficaces frente al cesionario, a menos que se satisfaga otro requisito. “Ineficaz” significa que el cesionario puede reclamar el crédito original y el deudor no queda plenamente liberado pagando menos que el valor del crédito original. El párrafo 2 requiere un consentimiento efectivo o presumible del cesionario. Se necesita un consentimiento efectivo cuando el crédito es plenamente exigible a raíz del cumplimiento de la obligación y el cesionario tiene, pues, la expectativa razonable de que recibirá el pago del crédito original. Cuando se expide una factura, debe considerarse que un crédito es plenamente exigible, aunque el contrato pertinente haya sido cumplido sólo parcialmente. En consecuencia, para modificar esos contratos parcialmente cumplidos, se exige el consentimiento efectivo del cesionario. El consentimiento presumible existe cuando el contrato de origen permite modificaciones o cuando un cesionario razonable habría consentido en ellas. Ese consentimiento es suficiente si el crédito no es plenamente exigible y la modificación está prevista en el contrato de origen o un cesionario razonable habría consentido en esa modificación. Al exigir un consentimiento efectivo o presumible, el artículo 22 trata de encontrar un equilibrio apropiado entre certidumbre y flexibilidad. Cuando un crédito es plenamente exigible, su modificación afecta a las expectativas razonables del cesionario y debe, por consiguiente, quedar sometido al consentimiento de éste. Si, por el contrario, un crédito no es plenamente exigible, no hay necesidad de sobrecargar a las partes con requisitos que puedan afectar al funcionamiento eficiente de un contrato. En particular, en contratos de larga duración, como la financiación de proyectos o los acuerdos de reestructuración de la deuda, el requisito de que el cedente tuviese que obtener del cesionario el consentimiento a cada mínima modificación del contrato podría entorpecer las operaciones, a la vez que crearía una carga inconveniente para el cesionario. Pero este problema no se plantearía normalmente, ya que en la práctica las partes tienden a resolver esas cuestiones mediante un acuerdo sobre qué tipos de modificación requieren el consentimiento del cesionario. A falta de ese acuerdo o en el caso de su incumplimiento por el cedente, el párrafo 2 proporcionaría al deudor un grado suficiente de protección.

28. El párrafo 3 tiene la finalidad de preservar todo derecho que pueda tener el cesionario frente al cedente en virtud de otras reglas de derecho si una modificación del contrato de origen infringe un acuerdo entre el cedente y el cesionario. Esto significa que, cuando, en virtud del artículo 22, una modificación es eficaz frente al cesionario sin su consentimiento, el deudor queda liberado de su obligación pagando de conformidad con el contrato modificado. No obstante, el cesionario conserva los recursos que pueda tener frente al cedente en virtud del derecho aplicable si la modificación infringe un acuerdo entre ambos (por ejemplo, el cesionario puede reclamar el saldo del crédito original y la indemnización de los daños y perjuicios eventualmente sufridos).

Artículo 23
Reintegro de la suma pagada

Sin perjuicio de la ley que rija la protección del deudor en operaciones efectuadas para fines personales, familiares o domésticos en el Estado en donde esté situado el deudor, 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.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 145 a 148; A/CN.9/432, párrs. 239 a 244; A/CN.9/434, párrs. 94 y 213 a 215; A/CN.9/447, párrs. 136 a 139; A/CN.9/456, párrs. 207 y 208; A/CN.9/466, párrs. 143 y 144; y A/CN.9/486, párrs. 37 y 38.

Comentario

29. La principal finalidad del artículo 23 es proteger al cesionario de toda reclamación del deudor que pretenda recuperar los pagos efectuados antes de que el cedente cumpliera el contrato de origen. Si el cedente no cumple, el deudor podrá negarse a pagar al cesionario (véase el artículo 20). No obstante, si el deudor paga al cesionario antes de obtener el cumplimiento del cedente, el deudor no podrá recuperar del cesionario las sumas pagadas pero podrá ejercer frente al cedente los recursos existentes en el derecho aplicable. Esta regla sólo tiene una excepción. Si el deudor es un consumidor, no se verá afectado el eventual derecho del deudor a declarar resuelto el contrato de origen o a recuperar del cesionario los pagos efectuados (sobre los créditos frente al consumidor y la protección del consumidor, véase A/CN.9/489, párrs. 36, 103 y 132; véase también el párrafo 21 *supra*). En particular, el artículo 23 no introduce las excepciones previstas en el artículo 10 del Convenio de Ottawa para los casos de enriquecimiento injusto o de mala fe del cesionario. Esas excepciones que representan una garantía por parte del cesionario de que el cedente cumplirá el contrato de origen pueden resultar apropiadas en las situaciones concretas de facturaje que regula el Convenio de Ottawa. No obstante, se consideraron inapropiadas en el contexto de la amplia diversidad de operaciones de financiación o de servicios que regula el proyecto de convención.

2. Sección III
Otras partes

Artículo 24
Ley aplicable a los derechos concurrentes de otras partes

1. Con excepción de los supuestos regulados en otras disposiciones de la presente Convención, y a reserva de lo dispuesto en sus artículos 25 y 26:

a) En lo que respecta a los derechos de una parte reclamante, la ley del Estado en donde esté situado el cedente será la que rija:

i) las características y la prelación del derecho de un cesionario al crédito cedido; y

ii) las características y la prelación del derecho del cesionario al producto que se considere un crédito cuya cesión se rija por la presente Convención[[2] ;

b) En lo que respecta a los derechos de una parte reclamante, las características y la prelación del derecho del cesionario al producto descrito a continuación se regirán:

i) en el caso de dinero en efectivo o de títulos negociables no depositados en una cuenta bancaria o en manos de un intermediario bursátil, por la ley del Estado en el que se encuentre ese dinero en efectivo o esos títulos;

ii) en el caso de valores de inversión depositados en manos de un intermediario bursátil, por la ley del Estado en el que esté situado ese intermediario;

iii) en el caso de depósitos bancarios, por la ley del Estado en el que esté situado el banco[; y

iv) en el caso de los créditos cuya cesión se rija por la presente Convención, por la ley del Estado en el que esté situado el cedente].

[c) La existencia y las características del derecho de una parte reclamante al producto descrito en el párrafo 1 b) del presente artículo se regirán por la ley indicada en ese párrafo**]]**.

2. A efectos del presente artículo y del artículo 31, en el concepto de "características de un derecho" se tomará en consideración:

a) Si se trata de un derecho personal o real; y

b) Si se trata o no de una garantía de deuda u otra obligación.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 149 a 164; A/CN.9/432, párrs. 245 a 260; A/CN.9/434, párrs. 238 a 258; A/CN.9/445, párrs. 18 a 29 y 30 a 40; A/CN.9/455, párrs. 18 a 34; A/CN.9/456, párrs. 209 a 213; A/CN.9/466, párrs. 20 a 24 y 32 a 35; y A/CN.9/486, párrs. 39 a 63.

Comentario

Ley aplicable

30. Tradicionalmente, las cuestiones de prelación han estado sujetas a la ley del lugar (*lex situs*) del crédito. Apartándose de ese criterio, el artículo 24 somete las cuestiones de prelación a la ley del lugar en que está ubicado el cedente. La norma tradicional ya no se considera viable ni eficiente y, en cualquier caso, no existe un acuerdo universal sobre la ubicación de un crédito. En el caso cada vez más

[2] En espera de que la Comisión decida si se mantendrán en el texto las disposiciones que figuran entre corchetes (es decir, los apartados b) y c) del párrafo 1), no se ha tratado su contenido en el comentario.

frecuente de cesiones globales de créditos actuales y futuros, al tratar de determinar la *lex situs* del crédito resulta aplicable más de una ley. Con este criterio, se expone además a los posibles cesionarios a la carga de tener que determinar por separado el *situs* teórico de cada crédito. La aplicación de la ley que rige el crédito o de la elegida por las partes tiene consecuencias similares. Diferentes normas regirían la prelación con respecto a los diversos créditos confundidos en una masa indiferenciada. En el caso de los créditos futuros, las partes no podrían determinar con certeza la ley aplicable a la prelación, factor que podría frustrar una operación o, por lo menos, aumentar el costo del crédito. La aplicación de la ley elegida por el cedente y el cesionario podrían, en particular, permitir que el primero, actuando en colusión con un reclamante para obtener un beneficio especial, determinara la prelación entre varias partes reclamantes. Este resultado iría en contra del principio de la autonomía de las partes, limitado en el artículo 6. Además, la ley elegida por las partes sería completamente inviable en el caso de varias cesiones de los mismos créditos efectuadas por el mismo cedente o por distintos cedentes, ya que podrían aplicarse diferentes leyes a los mismos conflictos de prelación.

31. Aunque el artículo 24 se aparta del criterio tradicional para atender a las prácticas más comunes que entrañan cesiones en bloque de todos los créditos presente y futuros, no hace ninguna excepción para las cesiones de créditos aislados ya existentes. La introducción de una norma de prelación diferente con respecto a la cesión de esos créditos iría en detrimento de la certeza lograda en el artículo 24. Si la regla se centrara en el valor del crédito cedido, crearía otros problemas. En primer lugar, sería difícil definir claramente los créditos “de alto valor”. Además, en una cesión en bloque que contuviese a la vez créditos “de alto valor” y “de bajo valor”, la prelación estaría sujeta a leyes diferentes. Esta situación podría dar pie a que las partes manipularan la regla de prelación aplicable.

32. En caso de que haya más de un establecimiento, la ubicación se define por referencia al lugar de la administración central del cedente (véase el artículo 5 h)). En consecuencia, la aplicación de la ley de la ubicación del cedente acarreará la aplicación de la ley de una sola jurisdicción, que podrá determinarse fácilmente en el momento de la cesión. Se eliminarán, pues, las dificultades mencionadas. En particular, la ubicación del cedente como elemento de conexión tiene la ventaja de ofrecer un sólo punto de referencia; puede determinarse en el momento de la cesión, aunque se trate de una cesión en bloque de créditos futuros; será incluso apropiada en los ordenamientos jurídicos en que se practique la inscripción en un registro; y se traducirá en la aplicación de la ley de la jurisdicción en que sea más probable que se inicie cualquier procedimiento principal de insolvencia con respecto al cedente. Este último aspecto de la aplicación de la ley de la ubicación del cedente es esencial, ya que regula apropiadamente la cuestión de la relación entre el proyecto de convención y la ley de insolvencia aplicable.

33. Con respecto a la insolvencia, lo importante en el artículo 24 es que garantiza que, en la mayoría de los supuestos, la ley por la que se rija la prelación con arreglo a ese artículo y la ley por la que se rija la insolvencia del cedente sean leyes de una misma jurisdicción (la jurisdicción principal del cedente; véase, por ejemplo, el artículo 2 b) y el párrafo 3 del artículo 16 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza). En esa situación, todo conflicto entre el proyecto de convención y la ley de insolvencia aplicable se resolvería por las normas jurídicas de dicha jurisdicción. Si se inicia un procedimiento de insolvencia en un Estado que

no sea el de la jurisdicción principal del cedente, se aplicará el artículo 25. En tal caso, podría descartarse una regla de prelación que fuera manifiestamente contraria al orden público del Estado del foro; además, la prelación de los derechos preferentes especiales no se vería afectada.

Limitaciones

34. El artículo 25 introduce dos limitaciones de la ley aplicable en virtud del artículo 24 (véanse los párrafos 38 a 40). Pero existen, además, otras limitaciones. Como regla de derecho internacional privado, el artículo 24 no regula los conflictos de prelación sino que se limita a remitirlos a las disposiciones legales de la ubicación del cedente. Si esas disposiciones son adecuadas, se fomentará la certeza; de lo contrario, habrá incertidumbre. Por esta razón en el anexo se ofrecen a los Estados varias opciones de reglas de fondo sobre prelación (sobre esas opciones y sus efectos, véase el artículo 42). Otra limitación del artículo 24 es que, para ser aplicable, el cedente debe estar ubicado en un Estado Contratante en el momento de la celebración del contrato de cesión. En la mayoría de los casos, esta limitación no causará problemas. No obstante, si el cedente, tras efectuar una cesión, cambia de ubicación y realiza otra cesión en otro país, en virtud del artículo 24 habrá dos leyes para regir la ubicación del cedente. Este supuesto no se quiso abordar, pues se consideró que sólo se daría en situaciones muy excepcionales. Existe otra limitación en virtud de la cual, para que el artículo 24 sea aplicable, el foro tiene que estar en un Estado Contratante. Cuando el foro no pueda predecirse en el momento de la cesión (véase el párrafo 39), puede haber incertidumbre.

Alcance

35. Las palabras iniciales del artículo 24 tienen por objeto lograr que el artículo se aplique únicamente a las cuestiones no reguladas por medio de una norma jurídica de fondo del proyecto de convención. Por ejemplo, la eficacia general de una cesión de créditos futuros se regula en el artículo 9, en virtud del cual la cesión surtirá efecto entre el cedente y el cesionario, y frente al deudor, incluso en ausencia de notificación o de inscripción (si, con arreglo al derecho interno, la notificación o la inscripción en un registro son requisitos de validez material). Las cuestiones de validez formal se regulan en el artículo 8 y las de validez material no tratadas en los artículos 9 a 12 se dejan en manos del derecho aplicable al margen del proyecto de convención. Las palabras “a reserva de lo dispuesto en sus artículos 25 y 26” tienen la finalidad de asegurar que, en caso de conflicto, prevalezcan ambos artículos. Por ejemplo, el artículo 24 remite a la ley de la ubicación del cedente, a menos que una regla de esa ley sea manifiestamente contraria al orden público del foro o que, de acuerdo con la ley de éste, existan ciertos derechos a la máxima prelación.

36. Las palabras iniciales del apartado a) tienen la finalidad de asegurar que las características de un derecho se remitan a la ley de la ubicación del cedente sólo en caso de conflicto de prelación. El término “características” se define en el párrafo 2, mientras que el término “prelación” se define en el artículo 5 g). La expresión “otra parte reclamante” se define en el artículo 5 m) con miras a asegurar que todos los posibles conflictos de prelación se rijan por la ubicación del cedente. Los conflictos entre cesionarios de los mismos créditos del mismo cedente están abarcados por el

proyecto de convención. También entran en su ámbito los conflictos entre cesionarios sujetos y cesionarios no sujetos al régimen de la Convención (por ejemplo, entre un cesionario extranjero y otro nacional de créditos nacionales). El texto es asimismo aplicable a los conflictos entre un cesionario y un acreedor del cedente o el administrador de la insolvencia del cedente. También es aplicable, en caso de cesiones subsiguientes, a los conflictos entre cualquier cesionario y los acreedores del cedente o el administrador de la insolvencia de éste (no pueden surgir conflictos de prelación entre cesionarios en una cadena de cesiones). Sin embargo, el proyecto de convención no es aplicable a los conflictos entre un cesionario en un Estado Contratante y un cesionario en un Estado no contratante (sobre los conflictos que surjan entre partes en cesiones hechas antes y después de que surta efecto una declaración, o de que el proyecto de convención entre en vigor o sea denunciado, véase el artículo 43, párrafo 7, el artículo 45, párrafo 4, y el artículo 46, párrafo 4, respectivamente).

37. Las cuestiones que surjan en caso de insolvencia del cesionario quedan fuera del ámbito del proyecto de convención y no se regulan en él, a menos que el cesionario haga una cesión ulterior y se convierta en cedente. El proyecto de convención tampoco tiene la finalidad de ocuparse de las cuestiones que surjan en el contexto de la insolvencia del deudor. Se supone que el cesionario tendrá normalmente sobre los créditos los mismos derechos que tendría el cedente en caso de insolvencia del deudor.

Artículo 25
Orden público y derechos preferentes

1. Un tribunal u otra autoridad competente sólo podrá denegar la aplicación de una disposición de la ley del Estado en donde esté situado el cedente si esa disposición es manifiestamente contraria al orden público del Estado del foro.

2. En el procedimiento de insolvencia abierto en un Estado que no sea aquel en donde esté situado el cedente, todo derecho preferente que nazca en virtud de la ley con arreglo al derecho interno del Estado del foro, y cuya prelación sobre los derechos de un cesionario haya sido reconocida en un procedimiento de insolvencia con arreglo al derecho interno de ese Estado, podrá gozar de dicha prelación pese a lo dispuesto en el artículo 24. Todo Estado podrá depositar en cualquier momento una declaración en la que indique cuáles son esos derechos preferentes.

Referencias

A/CN.9/434, párrs. 216 a 237; A/CN.9/445, párrs. 41 a 44; A/CN.9/455, párrs. 35 a 40; A/CN.9/456, párrs. 214 a 222; A/CN.9/466, párrs. 36 a 41; y A/CN.9/486, párrs. 64 y 65.

Comentario

Orden público

38. Los conflictos de prelación se plantean muchas veces en el Estado de ubicación del cedente. En tal caso, si ese Estado es un Estado Contratante, la regla de prelación de derecho sustantivo del foro será la ley aplicable conforme al artículo 24. No obstante, puede surgir también un conflicto de prelación en un Estado que no sea el Estado de ubicación del cedente (por ejemplo, un Estado en el que el cedente tenga activos o el Estado de ubicación del deudor). En tal caso, puede surgir un conflicto entre la regla de prelación de la legislación del Estado de ubicación del cedente y la regla de prelación del foro. En principio, este conflicto debería resolverse en favor de la regla de prelación del derecho aplicable. De otro modo, se minaría gravemente o incluso se anularía la certeza lograda con cualquier regla de derecho aplicable. En el caso del artículo 24, ese resultado podría repercutir negativamente en la disponibilidad y el costo del crédito, dependientes de los créditos a cobrar. No obstante, en los textos de derecho internacional privado las excepciones suelen introducirse para mantener el orden público y preservar ciertas reglas de derecho imperativo del Estado del foro. La principal finalidad del artículo 25 es introducir y, al mismo tiempo limitar esas excepciones.

39. De conformidad con el párrafo 1, un tribunal u otra autoridad competente del foro puede denegar la aplicación de una disposición de la ley del Estado en que esté situado el cedente si esa disposición es manifiestamente contraria al orden público del Estado del foro. La excepción de orden público se limita con las palabras “manifiestamente contraria” (también empleada en el artículo 33; véase el párrafo 53 *infra*). Este concepto se utiliza en textos internacionales (véase, por ejemplo, el artículo 6 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza) para limitar la salvedad de orden público. La finalidad de esa limitación es subrayar que las excepciones de orden público deben interpretarse restrictivamente y que el párrafo 1 sólo debe invocarse en circunstancias excepcionales, cuando se trate de cuestiones de importancia fundamental para el Estado del foro (véase la Guía para la incorporación de la Ley Modelo al derecho interno, párr. 89). En este sentido, la excepción de orden público, en la forma en que se utiliza en un contexto internacional, permite normalmente rechazar la disposición contraria del derecho extranjero que sería aplicable (por ejemplo, una disposición legal del Estado extranjero pertinente que diera máxima prelación a las reclamaciones fiscales del gobierno de ese Estado). La finalidad de la excepción no es hacer aplicar la regla de derecho del foro. Conviene señalar que lo que debe ser manifiestamente contrario al orden público del foro no es el derecho aplicable en general sino la aplicación de una disposición pertinente del derecho aplicable a un determinado caso.

Derecho imperativo

40. El artículo 25 no contiene ninguna excepción general sobre las reglas imperativas del Estado del foro, ya que no pretende que se sustituyan las reglas de prelación del derecho aplicable por las reglas de prelación del foro o de otro Estado (este criterio se hace patente en el artículo 32; véase el párrafo 52 *infra*). Este enfoque podría minar gravemente la certeza lograda con el artículo 24, dado que la

mayoría de las reglas de prelación del foro o de otro Estado serían normalmente reglas de derecho imperativo. Sin embargo, a fin de que el proyecto de convención resulte más aceptable para los Estados, el párrafo 2 introduce una excepción limitada. En un procedimiento de insolvencia iniciado en un Estado que no sea el Estado de ubicación del cedente, el foro puede aplicar su propia regla de prelación y dar prioridad a los derechos con máxima prelación que nazcan en virtud de una disposición legal del foro, siempre y cuando tengan prelación sobre los derechos de un cesionario en virtud de la ley del foro. La excepción está formulada en términos no imperativos ("podrá"); con ello se da a entender que el tribunal del foro debe adoptar un criterio restrictivo, preservando los derechos preferentes del foro únicamente si el criterio en que se basa la preferencia corresponde claramente a las circunstancias del caso. Además, la excepción del párrafo 2 es sólo aplicable en el contexto de procedimientos de insolvencia sujetos a la ley del foro. No están preservados los derechos preferentes no consensuales sujetos a la ley del foro y que no entren en el contexto de la insolvencia formal. Además, en virtud del párrafo 2 un Estado puede (pero no debe) enumerar en una declaración las categorías de derechos no consensuales de máxima prelación que prevalecerán en virtud del derecho sustantivo de ese Estado sobre los derechos de un cesionario conforme al párrafo 2. Esta posibilidad de hacer declaraciones tiene por objeto incrementar la certeza previendo un simple mecanismo de divulgación para que los cesionarios no tengan que investigar el derecho sustantivo del Estado Contratante pertinente para saber qué derechos de máxima prelación prevalecerían sobre sus derechos.

Derechos especiales de insolvencia

41. El artículo 25 no se refiere a los derechos especiales de los acreedores del cedente o del administrador de la insolvencia que puedan prevalecer sobre los derechos de un cesionario con arreglo a la ley por la que se rija la insolvencia. La razón es que la prioridad establecida en el proyecto de convención no pretende afectar a esos derechos especiales. Entre esos derechos especiales figuran, entre otros, los de los acreedores del cedente y del administrador de la insolvencia a entablar una acción para evitar o quitar de otro modo eficacia a una cesión, por considerarse una transferencia fraudulenta o preferente. Figuran también los derechos del administrador de la insolvencia a entablar una acción para evitar o quitar de otro modo eficacia a una cesión de créditos que no hayan nacido aún en el momento del inicio del procedimiento de insolvencia; a cargar sobre los créditos cedidos los gastos del administrador de la insolvencia en el cumplimiento de contrato de origen, o a cargar sobre los créditos cedidos los gastos del administrador de la insolvencia para mantener, conservar o ejecutar los créditos a solicitud y en beneficio del cesionario. Cuando los créditos cedidos constituyen una garantía de lo adeudado o de otras obligaciones, figuran entre los derechos especiales protegidos los derechos que existan conforme a las normas sobre insolvencia o a los procedimientos que rijan la insolvencia del cedente que permiten al administrador gravar los créditos cedidos; disponen una suspensión del derecho de determinados cesionarios o acreedores del cedente a cobrar los créditos durante el procedimiento de insolvencia; permiten la sustitución de los créditos cedidos por nuevos créditos de un valor por lo menos igual; o disponen que el administrador de la insolvencia tenga derecho a utilizar los créditos cedidos como garantía en la medida en que su valor exceda de las obligaciones garantizadas.

Artículo 26
Régimen especial aplicable al producto

1. Si el cesionario recibe el producto del crédito cedido, podrá retenerlo en la medida en que su derecho sobre el crédito cedido goce de prelación respecto de los derechos de otra parte reclamante sobre el crédito cedido.

2. Si el cedente recibe el producto del crédito cedido, el derecho del cesionario a ese producto gozará de prelación sobre los derechos de otra parte reclamante a tal producto en la medida en que el derecho del cesionario goce de prioridad sobre el derecho de dicha parte al crédito cedido si:

a) El cedente recibió el producto con instrucciones del cesionario de conservarlo en beneficio del cesionario; y

b) El cedente conservó el producto en beneficio del cesionario en lugar aparte y de forma que se pudiera distinguir razonablemente de los bienes del cedente, como en el caso de una cuenta de depósito independiente exclusivamente reservada al producto en metálico de los créditos cedidos al cesionario.

Referencias

A/CN.9/447, párrs. 63 a 68; A/CN.9/456, párrs. 160 a 167; A/CN.9/466, párrs. 42 a 53; y A/CN.9/486, párrs. 66 y 67.

Comentario

42. La finalidad del artículo 26 es facilitar las prácticas en que se paga el crédito al cesionario o al cedente en calidad de representante del cesionario (por ejemplo, en el descuento no revelado de facturas y la bursatilización). Al mismo tiempo, al indicar la forma en que los cesionarios pueden obtener prelación con respecto al producto, el artículo 26 puede facilitar también otras prácticas, siempre que estén estructuradas de modo que se ajusten a los criterios del artículo 26. En virtud del párrafo 1, el cesionario tiene prelación con respecto al producto si ha recibido el pago del crédito cedido y si goza de prelación con respecto a dicho crédito. La limitación implícita consiste en que el cesionario no puede retener una suma que supere el valor de su crédito. En virtud del párrafo 2, el cesionario tiene prelación con respecto al producto si goza también de prelación con respecto al crédito cedido y si el cedente recibe el pago en nombre del cesionario y ese producto puede distinguirse razonablemente de los bienes del cedente.

Artículo 27
Renuncia a la prelación

Todo cesionario que goce de prelación podrá en cualquier momento renunciar unilateralmente o por acuerdo a su prelación en favor de otro u otros cesionarios existentes o futuros.

Referencias

A/CN.9/445, párr. 29; A/CN.9/455, párr. 31; A/CN.9/456, párr. 210; y A/CN.9/486, párrs. 68 y 69.

Comentario

43. El artículo 27 tiene por objeto reconocer el interés de las partes que intervienen en un conflicto en negociar y renunciar a la prelación en favor de un reclamante subordinado, cuando lo justifican consideraciones comerciales. A fin de permitir la máxima flexibilidad y de reflejar las prácticas comerciales dominantes, el artículo 27 aclara que una renuncia válida tendrá que adoptar la forma de un acuerdo directo entre el cesionario que goce de prelación y el beneficiario del acuerdo de renuncia. Podrá realizarse también unilateralmente, por ejemplo mediante un compromiso del cesionario de mayor prelación con el cedente, que faculte al cedente para hacer una segunda cesión con prelación de primer orden. El término "unilateralmente" tiene por objeto también aclarar que el beneficiario de la renuncia (el segundo cesionario) no necesita ofrecer nada a cambio de la prelación concedida mediante una renuncia unilateral. Con el empleo general del término "acuerdo" se ha querido validar, en el artículo 27, la cláusula de renuncia que figure en el contrato de cesión o en un acuerdo independiente del contrato. Además, el artículo 27 aclara que una renuncia eficaz no necesita especificar la identidad del beneficiario o de los beneficiarios a que se destina ("otros cesionarios existentes o futuros") y puede redactarse en términos genéricos. Esa renuncia unilateral se puede producir en una cesión entre entidades del mismo consorcio o puede ser un servicio ofrecido por un prestamista a un prestatario por razones comerciales.

B. Capítulo V
Reglas autónomas sobre conflictos de leyes

Artículo 28
Aplicación del capítulo V

Las disposiciones del presente capítulo serán aplicables a las cuestiones que:

a) Entren en el ámbito de la presente Convención conforme a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 1; y que

b) Entren de otro modo en el ámbito de la presente Convención pero no estén resueltas en otras partes de la misma.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 185 a 187; A/CN.9/445, párrs. 52 a 55; A/CN.9/455, párrs. 67 a 73; A/CN.9/466, párrs. 145 a 149; y A/CN.9/486, párrs. 70 a 75.

Comentario

44. El artículo 28 se ocupa del alcance y de la finalidad del capítulo V. A tenor del apartado a), el capítulo V será aplicable aun cuando el cedente (o, con respecto a la aplicación del artículo 30, el deudor) no esté ubicado en un Estado Contratante. En ese caso, el capítulo V introduciría un segundo estrato de unificación, dado que sería aplicable a operaciones que no entren en el ámbito de aplicación de las disposiciones del proyecto de Convención no incluidas en el capítulo V. Con arreglo al apartado b), el capítulo V sería aplicable de la misma manera que las restantes disposiciones del proyecto de convención, a las que complementaría.

Artículo 29
Ley aplicable a los derechos y obligaciones del cedente y del cesionario

1. Los derechos y obligaciones mutuos del cedente y del cesionario dimanantes del acuerdo por ellos concertado se regirán por la ley elegida por el cedente y el cesionario.

2. A falta de una elección de ley por parte del cedente y del cesionario sus derechos y obligaciones mutuos dimanantes del acuerdo por ellos concertado se regirán por la ley del Estado con el que el contrato de cesión esté más estrechamente vinculado.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 188 a 196; A/CN.9/445; párrs. 52 a 74; A/CN.9/455, párrs. 67 a 119; A/CN.9/466, párrs. 150 a 153; y A/CN.9/486, párrs. 77 a 79.

Comentario

45. El artículo 29 se inspira en el principio de la autonomía de las partes en lo relativo a la determinación de la ley aplicable al contrato de cesión, que pese a estar muy difundido no ha sido universalmente aceptado. En vista de que el párrafo 1 no requiere que la elección de esa ley sea explícita, bastará con que esté de alguna manera implícita. A tenor del párrafo 1, la ley elegida por las partes regirá los aspectos puramente contractuales del contrato de cesión, que abarcan todo lo relativo a su concertación y a su validez sustantiva, a la interpretación de sus cláusulas, a la obligación del cesionario de pagar el precio o de otorgar el crédito financiero prometido, así como lo relativo a la existencia y eficacia de las garantías contractuales y a la validez y ejecutoriedad del crédito a cobrar. Con respecto a las cesiones a las que sean aplicables las restantes disposiciones del proyecto de convención, no incluidas en su capítulo V, el párrafo 1 no será aplicable a ningún aspecto de la validez sustantiva que sea tratado en el proyecto de convención (u otros aspectos similares, como la capacidad de obrar de las partes). Respecto de esas cesiones, el párrafo 1 tampoco será aplicable a los aspectos *in rem* de la cesión regulados en el proyecto de convención (por este motivo, se hace referencia al "acuerdo" de cesión y no a la "cesión" en sí; ver lo relativo a esta distinción en A/CN.9/489, párr. 25). Si el contrato de cesión está consignado en una de las

cláusulas del contrato de financiación, el párrafo 1 tampoco será aplicable al contrato de financiación, salvo que las partes convengan otra cosa.

46. El párrafo 2 tiene por objeto ocuparse de los supuestos excepcionales en los que las partes no hayan convenido (ni explícita ni implícitamente) en la ley aplicable al contrato de cesión, o en los que las partes sí hayan convenido algo al respecto, pero su acuerdo sea ulteriormente declarado inválido. Dicho párrafo remite al criterio de la conexión más próxima, lo que normalmente dará lugar a la aplicación de la ley de la ubicación del cedente o de la ley de la ubicación del cesionario.

Artículo 30
Ley aplicable a los derechos y obligaciones del cesionario y del deudor

La ley por la que se rija el contrato de origen determinará los efectos de las limitaciones contractuales sobre la cesión entre el cesionario y el deudor, las relaciones entre el cesionario y el deudor, las condiciones en que podrá hacerse valer la cesión frente al deudor y toda cuestión relativa a si el deudor ha quedado o no liberado de sus obligaciones.

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 197 a 200; A/CN.9/445,párrs. 65 a 69; A/CN.9/455, párrs. 92 a 104 y 117; A/CN.9/466, párrs. 154 a 158; y A/CN.9/486, párrs. 80 a 84.

Comentario

47. De conformidad con el principio del amparo debido al deudor, el artículo 30 remite las cuestiones planteadas en el contexto de las relaciones entre el cesionario y el deudor a la ley por la que se rija el crédito a cobrar, que, tratándose de créditos nacidos de un contrato, será la ley por la que se rija dicho contrato. Se remite por ello a la ley del contrato de origen, dado que, a diferencia del párrafo 2 del artículo 12 del Convenio sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma, 1980; “Convenio de Roma”) en el que está inspirado el artículo 30, pero que es aplicable también a derechos de origen no contractual, el artículo 30 será únicamente aplicable a créditos contractuales (ver artículo 2). Nada se dice en su texto sobre la forma de determinar la ley del contrato de origen, ya que sería improcedente que un capítulo destinado a asentar ciertos principios generales, entrara a regular todas las cuestiones de derecho internacional privado relativas a la cesión. Sería, en todo caso, improcedente que tratara de determinar la ley por la que habrá de regirse toda la variada gama de contratos de los que pueden nacer créditos a cobrar (p. ej., contratos de venta, de seguros, bursátiles, ...).

48. El artículo 30 será también aplicable a la compensación de operaciones (es decir, a todo crédito a cobrar, de signo contrario, nacido del contrato de origen o de un contrato conexo), dado que una compensación de operaciones quedaría comprendida en “las relaciones entre el cesionario y el deudor”. No será, sin embargo, aplicable a una compensación de créditos independientes (es decir, de créditos a cobrar nacidos de fuentes ajenas al contrato de origen). Dichos créditos

pueden nacer de diversas fuentes (p. ej., algún contrato aparte entre el cedente y el deudor, o por imperio de la ley o de un fallo judicial o arbitral). Su disponibilidad y las condiciones por las que se rijan (p.ej., liquidez, identidad de moneda y vencimiento) se dejan al arbitrio de la ley que les sea por lo demás aplicable, al margen de la convención.

49. El artículo 30 se refiere también a la transferibilidad contractual de crédito, pero no a la legal, como cuestión relacionada con el pago por el deudor a efectos de su liberación. Ello significa que, si la normativa del régimen de la convención, al margen de su capítulo V, no es aplicable al deudor, los efectos del incumplimiento de una limitación contractual sobre la relación entre el cesionario y el deudor se regirán por la ley aplicable al contrato de origen. Pero si dicha normativa es aplicable, la cesión efectuada en infracción de una limitación contractual no dejará de surtir efecto frente al deudor (ver artículo 11, párrafo 1), por lo que sus excepciones dejan de ser oponibles frente al cesionario (ver artículo 20, párrafo 3).

Artículo 31
La ley aplicable a los derechos concurrentes de otras partes

1. Con excepción de los supuestos regulados en otras disposiciones de la presente Convención, y a reserva de lo dispuesto en sus artículos 25 y 26:

a) En lo que respecta a los derechos de una parte reclamante, la ley del Estado en donde esté situado el cedente será la que rija:

i) Las características y la prelación del derecho de un cesionario al crédito cedido; y

ii) Las características y la prelación del derecho del cesionario al producto que se considere un crédito cuya cesión se rija por la presente Convención[;

b) En lo que respecta a los derechos de una parte reclamante, las características y la prelación del derecho del cesionario al producto descrito a continuación se regirán:

i) en el caso de dinero en efectivo o de títulos negociables no depositados en una cuenta bancaria o en manos de un intermediario bursátil, por la ley del Estado en el que se encuentre ese dinero en efectivo o esos títulos;

ii) en el caso de valores de inversión depositados en manos de un intermediario bursátil, por la ley del Estado en el que esté situado ese intermediario;

iii) en el caso de depósitos bancarios, por la ley del Estado en el que esté situado el banco[; y

iv) en el caso de los créditos cuya cesión se rija por la presente Convención, por la ley del Estado en el que esté situado el cedente].

[c) La existencia y las características del derecho de una parte reclamante al producto descrito en el párrafo 1 b) del presente artículo se regirán por la ley indicada en ese párrafo]].

2. En el procedimiento de insolvencia abierto en un Estado que no sea aquel en donde esté situado el cedente, todo derecho que nazca en virtud de la ley con arreglo al derecho interno del Estado del foro, y cuya prelación sobre los derechos

de un cesionario haya sido reconocida en un procedimiento de insolvencia con arreglo al derecho interno de ese Estado, podrá gozar de dicha prelación pese a lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo.

Referencias

A/CN.9/455, párrs.70 a 74; A/CN.9/455, párrs. 105 a 110; A/CN.9/466. párrs. 156 y 160; y A/CN.9/486, párrs. 85 a 86.

Comentario

50. Pese a que el artículo 31 repite las reglas de los artículos 24 y 25, su alcance difiere del de esos artículos al ser aplicable sin necesidad de que el cedente esté ubicado en un Estado Contratante (ver artículo 1, párrafo 4 y 28 a)).

Artículo 32
Reglas imperativas

1. Nada de lo dispuesto en los artículos 29 y 30 restringe la aplicación de las reglas de la ley del foro en una situación en que sean imperativas independientemente del derecho por lo demás aplicable.

2. Nada de lo dispuesto en los artículos 29 y 30 restringe la aplicación de las reglas imperativas del derecho de otro Estado con el que las cuestiones resueltas en esos artículos estén estrechamente vinculadas, siempre y cuando, en virtud de la ley de ese otro Estado, esas reglas deban aplicarse independientemente del derecho por lo demás aplicable.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 111 a 117; A/CN.9/466, párrs. 161 y 162; y A/CN.9/486, párrs. 87 y 88.

Comentario

51. El párrafo 1 refleja un principio generalmente aceptado de derecho internacional privado por el que la ley imperativa del foro será aplicable al margen de lo que disponga la ley por lo demás aplicable (ver artículo 7, párrafo 2, del Convenio de Roma y artículo 11 de la Convención Interamericana sobre derecho aplicable a los contratos internacionales (Ciudad de México, 1994; “Convención de la Ciudad de México”)). Por ley imperativa se entenderá en este contexto toda norma de derecho interno básico, tales como la legislación protectora del consumidor o el derecho penal (*loi de police*), pero no meramente una norma legal no supeditada a la autonomía contractual de las partes. El párrafo 2 enuncia una regla distinta, por la que se faculta al tribunal de un Estado Contratante a aplicar, en vez de la ley del foro o de la ley aplicable a tenor de los artículos 29 y 30, la ley de un tercer país al que el asunto, regulado en esas disposiciones, esté estrechamente vinculado (ver artículo 7, párrafo 1 del Convenio de Roma).

52. El alcance del artículo 32 está restringido a supuestos que afecten a la ley aplicable al contrato de cesión y a la relación entre el cesionario y el deudor, lo que significa que la ley aplicable a las cuestiones de prelación no podrá ser ignorada como contraria a reglas de derecho imperativo de la ley del foro o de la ley de algún otro Estado. A este respecto, se estimó suficiente la salvedad del párrafo 2 del artículo 31 que permite ignorar una regla de prelación de la ley aplicable para proteger, por ejemplo, algún derecho conexo del Estado del foro en materia fiscal. Esta limitación de dicha salvedad se justifica por la índole imperativa de todo régimen de prelación y por estimar que supeditar dicho régimen al derecho imperativo del foro o de algún otro Estado sería fuente de incertidumbre respecto del régimen de prelación aplicable, lo que tendría un impacto negativo sobre la disponibilidad y el costo del crédito financiero otorgado.

Artículo 33
Orden público

Con respecto a las cuestiones reguladas en el presente capítulo, el tribunal u otra autoridad competente sólo podrá denegar la aplicación de una disposición de la ley especificada en el presente capítulo cuando dicha disposición sea manifiestamente contraria al orden público del Estado del foro.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 118 y 119; A/CN.9/466, párrs. 163 y 164; y A/CN.9/486, párrs. 89 y 90.

Comentario

53. El artículo 33 recoge una regla habitual del derecho internacional privado (ver, por ejemplo, el artículo 16 del Convenio de Roma y el artículo 18 de la Convención de la Ciudad de México), por la que se faculta a los Estados a ignorar una regla de la ley aplicable que, en su aplicación al caso considerado, sería “manifiestamente contraria” al orden público de la ley del foro (ver, en párr. 40, lo relativo al sentido de “manifiestamente contraria”).

C. Capítulo VI
Cláusulas finales

Artículo 34
Depositario

El Secretario General de las Naciones Unidas es el depositario de la presente Convención.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 124 y 125; y A/CN.9/486, párrs. 91 y 92.

Comentario

54. La Sección de Tratados de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, situada en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York, cumple las funciones de depositario del Secretario General. Se podrá obtener el texto de los tratados y de las declaraciones conexas depositadas con el depositario, junto con una lista de los Estados Contratantes, buscándolo en la página de la *Treaty Section* en la *World Wide Web* (http://www.un.org/depositary) . Se puede acceder al texto definitivo de los tratados preparados por la Comisión en el sitio de la CNUDMI (*UNCITRAL*), así como una amplia gama de datos conexos, como los relativos al proceso de firma y ratificación de esos textos en (http://www.uncitral.org). Su texto impreso puede obtenerse de la Sección de Tratados y de la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional, así como de diversas otras fuentes, entre ellas toda librería que sea depositaria de textos de las Naciones Unidas.

Artículo 35
Firma, ratificación, aceptación, aprobación, adhesión

1. La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York, hasta **[**...**]** .

2. La presente Convención estará sujeta a ratificación, aceptación o aprobación por los Estados signatarios.

3. La presente Convención estará abierta a la adhesión de todos los Estados que no sean Estados signatarios desde la fecha en que quede abierta a la firma.

4. Los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 141 y 142; y A/CN.9/486, párrs. 93 y 94.

Comentario

55. El texto del artículo 35 es expresión de una cláusula habitual en los tratados. Aún no se ha determinado el plazo durante el cual la convención estará abierta a la firma de los Estados.

Artículo 36
Aplicación a las unidades territoriales

1. Todo Estado integrado por dos o más unidades territoriales en las que sea aplicable un régimen jurídico distinto en relación con las materias objeto de la presente Convención podrá declarar, en cualquier momento, que la presente Convención será aplicable a todas sus unidades territoriales, o sólo a una o varias de ellas, y podrá en cualquier momento sustituir por otra su declaración original.

2. En esas declaraciones se hará constar expresamente a qué unidades territoriales será aplicable la Convención.

3. Si, en virtud de una declaración hecha conforme a este artículo, la presente Convención no se aplica a todas las unidades territoriales de un Estado y si el cedente o el deudor están situados en una unidad territorial a la que la Convención no es aplicable, se considerará que el lugar donde están situados no se halla en un Estado contratante.

4. Si un Estado no hace ninguna declaración conforme a lo previsto en el párrafo 1 del presente artículo, la Convención será aplicable a todas las unidades territoriales de ese Estado.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 143 y 144; A/CN.9/486, párrs. 95 y 96.

Comentario

56. El artículo 36 tiene por objeto hacer posible que un Estado federal apruebe el régimen de la convención aún cuando por alguna razón, no pueda o no desee hacerlo aplicable, con arreglo a su derecho interno, a todas sus unidades territoriales. Ese derecho es particularmente importante para todo Estado en cuyo territorio rija más de un ordenamiento. La declaración podrá hacerse en cualquier momento, tanto antes como después de la ratificación, de la aprobación o de la adhesión (se habla de “Estado” y no de “Estado Contratante”, dado que esa declaración podrá hacerla un Estado meramente signatario). A resultas de una declaración hecha con arreglo al artículo 36, toda parte ubicada en una unidad territorial a la que, a tenor de la declaración, no sea aplicable el proyecto de convención, será considerada como no ubicada en un Estado Contratante (párrafo 3). Si se trata del cedente, el régimen de la convención dejaría de ser aplicable (con la sola excepción del capítulo V si el foro se encuentra en un Estado Contratante que no haya declarado inaplicable ese capítulo). Si esa parte es el deudor, dejarán de ser aplicables las disposiciones del proyecto de convención relativas a los derechos y obligaciones del deudor (salvo que la ley por la que se rija el contrato de origen sea la ley de un Estado Contratante o la ley de una unidad territorial en la que sea aplicable el régimen de la convención). La regla del artículo 5 h) relativa al supuesto de una pluralidad de establecimientos será aplicable siempre que “el cedente o el cesionario tenga un establecimiento en más de un Estado”. Para los fines del artículo 36, esa regla será

aplicable por analogía a todo supuesto en el que existan establecimientos en más de una entidad territorial de un Estado federal.

[*Artículo 37*
Ley aplicable en las unidades territoriales

Si un Estado está integrado por dos o más unidades territoriales cuyo derecho interno rija una cuestión tratada en los capítulos IV y V de la presente Convención, cuando en estos capítulos se haga referencia a la ley de un Estado en el que se encuentren una persona o determinados bienes, se entenderá que es la ley aplicable en la unidad territorial en que se encuentren la persona o los bienes, incluidas las reglas que permiten aplicar la ley de otra unidad territorial de ese Estado. El Estado interesado podrá especificar en una declaración hecha en cualquier momento el modo en que aplicará el presente artículo.**]**

Referencias

A/CN.9/486, párrs. 96 y 97.

Comentario

57. El artículo 37, que figura entre corchetes hasta que la Comisión decida si se ha de retener, prevé la solución que se ha de dar a la determinación de la ley aplicable en las unidades territoriales de un Estado federal (el texto del comentario será preparado tan pronto como se haya ultimado el texto del artículo).

Artículo 38
Conflictos con otros acuerdos internacionales

1. La presente Convención no prevalecerá sobre ningún acuerdo internacional que se haya celebrado o pueda celebrarse y que contenga disposiciones relativas a las materias regidas por la presente Convención, siempre que el cedente esté situado en un Estado parte en ese acuerdo o, por lo que respecta a las disposiciones de la presente Convención que tratan de los derechos y obligaciones del deudor, siempre que el deudor esté situado en un Estado parte en ese acuerdo o la ley que rija el contrato de origen sea la ley de un Estado parte en ese acuerdo.

2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo, la Convención prevalecerá sobre el Convenio del Unidroit sobre el Facturaje Internacional (“el Convenio de Ottawa”). Si el deudor está situado en un Estado parte en el Convenio de Ottawa o si la ley que rige el contrato de origen es la ley de un Estado parte en ese Convenio y ese Estado no es parte en la presente Convención, nada de lo dispuesto en la misma impedirá que se aplique el Convenio de Ottawa en lo referente a los derechos y obligaciones del deudor.

Referencias

A/CN.9/445, párrs. 52 a 55, 75, 76 y 201 a 203; A/CN.9/455, párrs. 67 a 73 y 126 a 129;A/CN.9/456, párrs. 232 a 239; y A/CN.9/466, párrs. 192 a 195; y A/CN.9/486, párrs. 98 a 108.

Comentario

58. Inspirándose en principios ampliamente reconocidos en materia de conflictos entre tratados internacionales (ver p. ej., artículo 30 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969 ("la Convención de Viena")); y el artículo 90 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa), el párrafo 1 otorga la precedencia a todo otro texto que contenga disposiciones aplicables a algún asunto que sea objeto del régimen de la convención. El párrafo 2 adopta un enfoque distinto respecto del Convenio de Ottawa. Ello se debe principalmente a que en el proyecto de convención se enuncia un régimen de mayor alcance y que resuelve más a fondo las cuestiones por él reguladas. La segunda frase del párrafo 2 tiene por objeto evitar que la aplicación del Convenio de Ottawa pueda verse afectada respecto de un contrato de facturaje que caiga dentro de su ámbito de aplicación territorial, pero no en el de la convención.

59. Al enunciar el régimen de la convención sus propias reglas de derecho internacional privado, cabe prever conflictos con otros textos de derecho internacional privado, tales como el Convenio de Roma y la Convención de la Ciudad de México. Ahora bien, no habrá conflictos con la Convención de la Ciudad de México, que se ocupa de la ley aplicable a los contratos en general (no a la cesión en particular) con criterios compatibles con los del artículo 29 del proyecto de convención. El riesgo de conflicto entre el artículo 12 del Convenio de Roma y los artículos 29 y 30 del proyecto de convención es mínimo, dado que estos dos artículos son casi idénticos al artículo 12 del Convenio de Roma. Tampoco es probable que surjan conflictos entre el artículo 12 del Convenio de Roma y el artículo 31 del proyecto de convención, dado que, conforme al parecer dominante, el artículo 12 del Convenio de Roma no se ocupa de cuestiones de prelación. No obstante, tanto en la doctrina jurídica como en la jurisprudencia se han expresado pareceres de que el artículo 12 del Convenio de Roma sí se ocupa de cuestiones de prelación, tanto en el párrafo 1 (la ley elegida por las partes) como en el párrafo 2 (la ley aplicable al crédito a cobrar), cuestiones respecto de las cuales la Comisión ha adoptado un criterio distinto (la ley de la ubicación del cedente). A fin de evitar todo conflicto eventual con el Convenio de Roma, el artículo 39 dispone que todo Estado podrá declararse no vinculado por el capítulo V. Como resultado, si todos los Estados parte en el Convenio de Roma declaran que no les será aplicable el capítulo V, no habrá conflicto alguno. Ahora bien, no se ha previsto ninguna declaración de exclusión respecto de los artículos 24 a 26. Por ello, no cabe excluir el riesgo de un conflicto entre los artículos 24 a 26 del proyecto de convención y el artículo 12 del Convenio de Roma. El artículo 21 del Convenio de Roma no resolvería la cuestión de cuál de los dos textos habría de prevalecer, ya que se limita a disponer que el Convenio de Roma "no obrará en detrimento de la aplicación de (otros) convenios internacionales". El asunto quedaría, por ello, al arbitrio de los

principios generales del derecho de los tratados, a cuyo tenor debe prevalecer el texto que sea más específico o más reciente.

60. El Reglamento (CE) Nº 1346/2000 del Consejo de Europa, de 29 de mayo de 2000, sobre procedimientos de insolvencia remitiría todo conflicto de prelación entre el cesionario y un administrador de la insolvencia al lugar donde se esté siguiendo el procedimiento de insolvencia (ver artículo 4). Tratándose del procedimiento de insolvencia principal, ese lugar será aquel donde el deudor insolvente (es decir, el cedente en la terminología del proyecto de convención) tenga el centro de sus principales intereses (ver artículo 3, párrafo 1). Si el cedente posee un único establecimiento, ese lugar ha de ser el centro de sus principales intereses, por lo que tanto el proyecto de convención como ese Reglamento remitirían a una misma ley. Si el cedente tiene más de un establecimiento, tanto el proyecto de convención como dicho Reglamento remitirán a la ley del centro de los principales intereses del cedente (ver lo relativo a la noción de administración central en A/CN.9/489, párr. 68).

61. Tratándose de un procedimiento de insolvencia secundario, el Reglamento remitiría las cuestiones de prelación al lugar donde el cedente tenga un establecimiento, es decir, donde lleve a cabo actividades económicas de índole no transitoria (ver artículo 3, párrafo 2, y 2 h)), mientras que el proyecto de convención remitiría esas cuestiones a la ley del lugar donde el cedente haya radicado sus principales intereses. El proyecto de convención resuelve en gran parte dicho conflicto (que concierne a todos los Estados y no únicamente a los que sean miembros de la Unión Europea). Toda regla de prelación que sea manifiestamente contraria a la ley del foro podrá ser ignorada y no se verá afectado ningún derecho privilegiado a tenor de la ley del foro (ver artículo 25). Tampoco se verá afectado ningún derecho especial del administrador de una insolvencia, como los descritos en el párrafo 2 del artículo 4 del Reglamento (ver párr. 41 *supra*). El Reglamento reduce también la eventualidad de conflictos al disponer que la apertura de un procedimiento de insolvencia en algún Estado miembro de la Unión Europea no afectará a los derechos reales, ni a los derechos de compensación o derechos nacidos de alguna cláusula de retención de la titularidad con respecto a bienes ubicados en otro Estado miembro (ver artículos 5 a 7 y 2 g)). En todo caso, de surgir un conflicto, a tenor del párrafo 1 del artículo 38, ese conflicto habrá de resolverse a favor del Reglamento (tal vez sea preciso ampliar el alcance del párrafo 1 del artículo 38).

62. Pueden surgir conflictos con el anteproyecto de convenio relativo a las garantías reales internacionales sobre bienes de equipo móvil, que actualmente prepara un grupo de expertos en el marco de la Organización de Aviación Civil Internacional (“OACI”), del UNIDROIT y de otras organizaciones. Dicho anteproyecto de convenio será aplicable a ciertas categorías de bienes de equipo móvil de elevado valor. Toda cesión de una garantía real constituida sobre dicho equipo transfiere igualmente la obligación principal por ella garantizada. Todo cesionario que inscriba dicha cesión en el registro internacional previsto para dicho equipo, en el anteproyecto de convención gozará de prelación sobre cualquier cesionario de la obligación principal. Un cesionario de la obligación principal (por ejemplo, un cesionario con arreglo al régimen del proyecto de convención) no podría inscribir su derecho ni obtener prelación. A tenor del párrafo 1 del artículo 38, todo conflicto con dicho anteproyecto de convenio sería resuelto a favor

del régimen del anteproyecto. Cabe presumir que ese sería también el resultado, incluso en ausencia del artículo 38, dado que conforme a los principios generales del derecho de los tratados, debe prevalecer el texto más específico o más reciente.

Artículo 39
Declaración sobre la aplicación del capítulo V

Todo Estado podrá declarar en cualquier momento que no estará vinculado por el capítulo V.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 72 y 148; A/CN.9/466, párrs. 196 y 197; y A/CN.9/486, párrs. 109 a 111.

Comentario

63. A fin de que el proyecto de convención sea más aceptable para todo Estado que no necesite el capítulo V (p. ej., por ser parte en algún tratado de derecho internacional privado, como el Convenio de Roma), el artículo 39 permite que los Estados declaren que dicho capítulo no les será aplicable (ver también artículo 1, párrafo 4). Se ha preferido prever una declaración de exclusión de dicho capítulo, en vez de una declaración de adhesión al mismo, a fin de que quede claro que el capítulo V forma parte integral del régimen de la convención.

Artículo 40
Limitaciones relativas al Estado y a otras personas o entidades públicas

Todo Estado Parte podrá declarar en cualquier momento que no quedará vinculado o en qué condiciones no quedará vinculado por lo dispuesto en los artículos 11 y 12 en caso de que el deudor o toda persona que otorgue una garantía personal o real del pago del crédito cedido estén situados en el territorio de ese Estado en el momento de celebrarse el contrato de origen, y el deudor o esa persona sean una entidad estatal, ya sea de la administración central o local, o cualquier subdivisión de la misma, o una entidad constituida con fines públicos. De efectuar un Estado esa declaración, lo dispuesto en los artículos 11 y 12 de la presente Convención no será aplicable a los derechos y obligaciones de ese deudor o de esa persona. Todo Estado podrá enumerar en una declaración los tipos de entidades que sean objeto de la declaración.

Referencias

A/CN.9/432, párr. 117; A/CN.9/455, párr. 48; A/CN.9/456, párrs. 115 y 116; A/CN.9/466, párrs. 107 a 115; y A/CN.9/486, párrs. 112 a 114.

Comentario

64. Los créditos a cobrar de un Estado o de alguna otra entidad pública son a menudo legalmente intransferibles. El proyecto de convención no afectará a las limitaciones legales de la cesión (ver artículo 9, párrafo 3). Ahora bien, en algunos Estados, esas limitaciones legales no son práctica habitual y sí lo es el que los deudores estatales recurran a la práctica de imponer limitaciones contractuales sobre la cesión. A fin de que el proyecto de convención resulte más aceptable, el artículo 40 permite que dichos Estados amparen la eficacia de las limitaciones contractuales respecto de los deudores que sean personas públicas o entidades estatales mediante una declaración al efecto. De hacerse esa declaración en un Estado donde esté situado un deudor público en el momento de concertarse el contrato de origen, los artículos 11 y 12 no serán aplicables a los derechos de ese deudor. Esto significa que la cesión no surtirá efecto frente a un deudor público, pero sin perder su eficacia frente al cedente y a los acreedores del cedente. Este enfoque parte del supuesto de que, dado que el deudor público está amparado, no hay motivo para invalidar la cesión en general. El mantener la validez de la cesión entre el cedente y el cesionario permitirá que el cesionario obtenga prelación cumpliendo con los requisitos de la ley de la ubicación del cedente. A diferencia del artículo 6 del Convenio de Ottawa que permite hacer reservas respecto de cualquier deudor, el artículo 40 sólo las permite respecto de deudores públicos. En cuanto a qué se ha de entender por entidad pública, el artículo 40 deja un amplio margen de flexibilidad a los Estados para determinar qué tipos de entidades desearán excluir de la aplicación de los artículos 11 y 12.

[Artículo 41
Otras exclusiones

1. Todo Estado podrá declarar en cualquier momento que no aplicará la presente Convención a los tipos de cesión o a la cesión de categorías de créditos que se enumeren en una declaración. De ser ese el caso, la Convención no será aplicable a esos tipos de cesión o a la cesión de esas categorías de créditos si, en el momento de celebración del contrato de cesión, el cedente está situado en ese Estado o si, con respecto a las disposiciones de la presente Convención que regulen los derechos y obligaciones del deudor, el deudor está situado en ese Estado en el momento de celebración del contrato de origen.

2. Una vez que surta efecto una declaración hecha en virtud del párrafo 1 del presente artículo:

a) La Convención no será aplicable a esos tipos de cesión o a la cesión de esas categorías de créditos si, en el momento de la celebración del contrato de cesión, el cedente está situado en ese Estado; y

b) Las disposiciones de la Convención que afecten a los derechos y obligaciones del deudor no serán aplicables si, en el momento de celebración del contrato de origen, el deudor está situado en ese Estado o la ley que rija el crédito es la ley de ese Estado.]

Referencias

A/CN.9/466, párrs. 198-201.

Comentario

65. A fin de que el régimen de la convención resulte más aceptable para todo Estado que no esté seguro de si procederá aplicarlo a ciertas prácticas actuales o futuras, el artículo 41 prevé la posibilidad de que los Estados excluyan algunas prácticas adicionales. El artículo 41 figura entre corchetes hasta que se determine si se retendrá su texto en la convención (el comentario será preparado tan pronto como el texto del artículo 41 haya sido ultimado).

Artículo 42
Aplicación del anexo

1. Todo Estado podrá declarar en cualquier momento que quedará vinculado por:

a) El régimen de prelación basado en la inscripción enunciado en la sección I del anexo, y que participará en el sistema de registro internacional que se establezca de conformidad con la sección II del anexo;

b) El régimen de prelación basado en la inscripción enunciado en la sección I del anexo, y que pondrá en práctica ese régimen mediante el recurso a un sistema de registro que cumpla con el objetivo de ese régimen, en cuyo supuesto, para los fines de la sección I del anexo, toda inscripción efectuada con arreglo a ese sistema surtirá el mismo efecto que una inscripción efectuada con arreglo a la sección II del anexo;

c) El régimen de prelación enunciado en la sección III del anexo;

d) El régimen de prelación enunciado en la sección IV del anexo; o

e) El régimen de prelación enunciado en los artículos 7 y 8 del anexo.

2. A efectos del artículo 24:

a) La ley aplicable en un Estado que haya efectuado una declaración con arreglo a los apartados a) o b) del párrafo 1 del presente artículo será el régimen enunciado en la sección I del anexo;

b) La ley aplicable en un Estado que haya efectuado una declaración con arreglo al apartado c) del párrafo 1 del presente artículo será el régimen enunciado en la sección III del anexo;

c) La ley aplicable en un Estado que haya efectuado una declaración con arreglo al apartado d) del párrafo 1 del presente artículo será el régimen enunciado en la sección IV del anexo; y

d) La ley aplicable en un Estado que haya efectuado una declaración con arreglo al apartado e) del párrafo 1 será el régimen enunciado en los artículos 7 y 8 del anexo.

3. Todo Estado que haya efectuado una declaración con arreglo al párrafo 1 del presente artículo podrá establecer normas en virtud de las cuales las cesiones efectuadas antes de que su declaración surta efecto pasarán a regirse por tales normas, una vez transcurrido un plazo razonable.

4. Todo Estado que no haya efectuado una declaración a tenor de lo previsto en el párrafo 1 del presente artículo podrá recurrir, de conformidad con el régimen de prelación vigente en ese Estado, al sistema de registro que se establezca con arreglo a la sección II del anexo.

5. En el momento en que un Estado haga una declaración conforme al párrafo 1 del presente artículo, o posteriormente, ese Estado podrá declarar que no aplicará el régimen de prelación elegido en virtud del párrafo 1 del presente artículo a ciertos tipos de cesión o a la cesión de ciertas categorías de créditos.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 122 y 130 a 132; A/CN.9/466, párrs. 188 a 191, 202 y 203; A/CN.9/486, párrs. 119, 120 y 169.

Comentario

66. El artículo 42 contiene una lista de las opciones ofrecidas a los Estados con respecto al anexo y enuncia los efectos de la elección efectuada mediante una declaración (conforme a lo previsto por el párrafo 5 del artículo 1; ver A/CN.9/489, párr. 24). Se ofrece a los Estados las siguientes opciones respecto de los regímenes enunciados en el anexo: adoptar el régimen de prelación de su sección I junto con el sistema de inscripción registral propuesto en la sección II del anexo (párrafo 1 a)); adoptar el régimen de prelación de la sección I junto con un sistema de inscripción registral distinto del propuesto en la sección II (párrafo 1 b)); adoptar el régimen de prelación de la sección III, de la sección IV o de los artículos 7 y 8 del anexo; o aplicar su propio régimen de prelación junto con el sistema de inscripción en un registro de la sección II (párrafo 4). La diferencia entre las opciones ofrecidas en el párrafo 1 y la ofrecida en el párrafo 4 radica en que un Estado podrá adoptar esta última sin necesidad de efectuar una declaración. El párrafo 2 señala como efecto de toda declaración efectuada que la sección del anexo elegida por el Estado del cedente pasará a ser la ley de la ubicación del cedente en el momento de concertarse el contrato de cesión. El párrafo 3 se ocupa de cuestiones relativas a la aplicación transitoria, mientras que el párrafo 5 permite que los Estados sometan diversas prácticas a diversos regímenes de prelación.

Artículo 43
Efecto de las declaraciones

1. Toda declaración efectuada a tenor del párrafo 1 del artículo 36 y de los artículos 37 ó 39 a 42 en el momento de la firma estará sujeta a confirmación cuando se proceda a la ratificación, la aceptación o la aprobación.

2. Toda declaración o confirmación de declaración deberá constar por escrito y será notificada formalmente al depositario.

3. Toda declaración surtirá efecto en el momento de la entrada en vigor de la presente Convención respecto del Estado de que se trate. No obstante, toda declaración de la que el depositario reciba notificación formal después de esa entrada en vigor surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la fecha de vencimiento de un plazo de seis meses contado a partir de la fecha en que haya sido recibida por el depositario.

4. Todo Estado que haga una declaración a tenor del párrafo 1 del artículo 36 o de los artículos 39 a 42 podrá retirarla en cualquier momento mediante notificación oficial por escrito al depositario, que surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la fecha de vencimiento de un plazo de seis meses contado a partir de la fecha en que el depositario haya recibido la notificación.

5. En caso de una declaración efectuada en virtud del párrafo 1 del artículo 36 o de los artículos 37 ó 39 a 42 que surta efecto después de la entrada en vigor de la presente Convención respecto del Estado de que se trate, o en caso de que se retire tal declaración, cuando a consecuencia de la declaración o del hecho de retirarla resulte aplicable una regla de la presente Convención o de cualquiera de sus anexos:

a) Salvo lo dispuesto en el párrafo 5 b) del presente artículo, esa regla será únicamente aplicable a las cesiones reguladas por un contrato celebrado en la fecha en que surta efecto la declaración o su retirada con respecto al Estado Contratante mencionado en el párrafo 1 a) del artículo 1, o con posterioridad a esa fecha;

b) Una regla relativa a los derechos y obligaciones del deudor será únicamente aplicable a los contratos de origen celebrados en la fecha en que surta efecto la declaración o su retirada para el Estado Contratante mencionado en el párrafo 3 del artículo 1 o con posterioridad a esa fecha.

6. En caso de una declaración efectuada en virtud del párrafo 1 del artículo 36 o de los artículos 37 ó 39 a 42 que surta efecto después de la entrada en vigor de la presente Convención respecto del Estado de que se trate, o en caso de que se retire tal declaración, cuando a consecuencia de la declaración o del hecho de retirarla resulte inaplicable una regla de la presente Convención o de cualquiera de sus anexos:

a) Salvo lo dispuesto en el párrafo 6 b) del presente artículo, esa regla será inaplicable a las cesiones reguladas por un contrato celebrado en la fecha en que surta efecto la declaración o su retirada con respecto al Estado Contratante mencionado en el párrafo 1 a) del artículo 1, o con posterioridad a esa fecha;

b) Una regla relativa a los derechos y obligaciones del deudor será inaplicable a los contratos de origen celebrados en la fecha en que surta efecto la declaración o su retirada para el Estado Contratante mencionado en el párrafo 3 del artículo 1, o con posterioridad a esa fecha.

7. Si una regla que pasa a ser aplicable o inaplicable a consecuencia de una declaración efectuada o retirada conforme a los párrafos 5 ó 6 del presente artículo es pertinente para determinar la prelación con respecto a un crédito regulado por un contrato de cesión celebrado antes de que surta efecto la declaración realizada o retirada o con respecto a su producto, el derecho del cesionario tendrá prioridad sobre el derecho de otra parte reclamante cuando, en virtud de la ley que

determinaría la prelación antes de que surta efecto la declaración realizada o retirada, tenga prioridad el derecho del cesionario.

Referencias

A/CN.9/445, párrs. 79 y 80; A/CN.9/455, párrs. 145 y 146; A/CN.9/466, párr. 206; y A/CN.9/486, párrs. 121 a 123 y 134.

Comentario

67. Los párrafos 1 a 4 son reflejo de la práctica habitual, en materia de declaraciones, del derecho de los tratados. A tenor de los párrafos 1 y 2, las declaraciones efectuadas en el momento de la firma han de ser confirmadas en el momento en que el Estado declare su consentimiento en quedar vinculado; tanto la declaración como su confirmación han de hacerse por escrito y deberán ser notificadas formalmente al depositario. A tenor del párrafo 3 toda declaración surtirá efecto en el momento de la entrada en vigor de la convención respecto del Estado que haya hecho la declaración. Las declaraciones cuya notificación formal se reciba tras la entrada en vigor de la convención surtirán efecto a los seis meses de su notificación. Ese plazo de seis meses empezará a contar a partir de la fecha de recepción de la notificación formal por el depositario y se prolongará hasta el primer día del mes siguiente al vencimiento de dicho plazo de seis meses. A tenor del párrafo 4, la retirada de una declaración surtirá efecto el primer día del mes siguiente al vencimiento del plazo de seis meses de la recepción por el depositario de la notificación formal de dicha retirada. Los párrafos 5 a 7 se ocupan de cuestiones relativas a la cuestión transitoria del proyecto de convención.

Artículo 44
Reservas

No se podrán hacer más reservas que las expresamente autorizadas por la presente Convención.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 147 y 148.

Comentario

68. El artículo 44, que refleja la práctica habitual, en materia de reservas, del derecho de los tratados, tiene por objeto evitar que se hagan reservas que no hayan sido expresamente autorizadas en los artículos 36, párrafo 1, 39 a 41 y 42, párrafo 5, por las que se excluya o modifique el efecto de alguna disposición del proyecto de convención.

Artículo 45
Entrada en vigor

1. La presente Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la fecha de vencimiento de un plazo de seis meses contado a partir de la fecha en que haya sido depositado el quinto instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

2. Para cada Estado que llegue a ser Estado Contratante en la presente Convención con posterioridad a la fecha en que se haya depositado el quinto instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, la Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la fecha de vencimiento de un plazo de seis meses contado a partir de la fecha en que haya sido depositado el instrumento pertinente en nombre de ese Estado.

3. La presente Convención será únicamente aplicable a las cesiones reguladas por un contrato celebrado en la fecha en que la presente Convención entre en vigor para el Estado Contratante mencionado en el párrafo 1 a) del artículo 1, o con posterioridad a esa fecha, siempre y cuando las disposiciones de la presente Convención que regulan los derechos y obligaciones del deudor sean únicamente aplicables a las cesiones de créditos nacidos de contratos de origen celebrados en la fecha en que la Convención entre en vigor con respecto al Estado Contratante mencionado en el párrafo 3 del artículo 1.

4. Si un crédito es cedido con arreglo a un contrato de cesión celebrado antes de la fecha en que entra en vigor la presente Convención con respecto al Estado Contratante mencionado en el párrafo 1 a) del artículo 1, el derecho del cesionario tendrá prioridad sobre el derecho de otra parte reclamante con respecto al crédito y a su producto cuando, en virtud de la ley que determinaría la prelación de no existir la presente Convención, tenga prioridad el derecho del cesionario.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 149 y 150; A/CN.9/466, párr. 206; y A/CN.9/486, párrs. 127 a 131.

Comentario

69. Los párrafos 1 y 2 reflejan la práctica habitual a este respecto del derecho de los tratados. Los párrafos 3 y 4 tienen por objeto evitar que los derechos adquiridos con anterioridad de la entrada en vigor del proyecto de convención se vean afectados por su régimen.

Artículo 46
Denuncia

1. Todo Estado Contratante podrá denunciar la presente Convención en cualquier momento mediante notificación hecha por escrito al depositario.

2. La denuncia surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la fecha de vencimiento de un plazo de un año contado a partir de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el depositario. Cuando en la notificación se establezca un plazo más largo, la denuncia surtirá efecto al vencer dicho plazo, contado a partir de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el depositario.

3. La presente Convención será aplicable a las cesiones reguladas por un contrato celebrado antes de la fecha en que la denuncia surta efecto para el Estado Contratante mencionado en el párrafo 1 a) del artículo 1, siempre y cuando las disposiciones de la Convención que regulan los derechos y obligaciones del deudor sigan siendo aplicables únicamente a las cesiones de créditos nacidos de contratos de origen celebrados antes de la fecha en que la denuncia surta efecto para el Estado Contratante mencionado en el párrafo 3 del artículo 1.

4. Si un crédito es cedido con arreglo a un contrato de cesión celebrado antes de la fecha en que la denuncia surta efecto para el Estado Contratante mencionado en el párrafo 1 a) del artículo 1, el derecho del cesionario tendrá prioridad sobre el derecho de otra parte reclamante con respecto al crédito y a su producto cuando, en virtud de la ley que determinaría la prelación conforme a la presente Convención, tenga prioridad el derecho del cesionario.

Referencias

A/CN.9/455, párrs. 151 a 155; A/CN.9/466, párr. 206 y A/CN.9/486, párrs. 132 y 133.

Comentario

70. El artículo 46 tiene por objeto facultar expresamente a los Estados Contratantes para denunciar el proyecto de convención, pero a fin de amparar la certeza jurídica de su régimen, los párrafos 3 y 4 disponen que dicha denuncia no afectará los derechos adquiridos con anterioridad al momento en que surta efecto.

Artículo 47
Revisión y enmienda

1. A solicitud de por lo menos un tercio de los Estados Contratantes en la presente Convención, el depositario convocará una conferencia de los Estados Contratantes para revisarla o enmendarla.

2. Todo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión depositado después de la entrada en vigor de una enmienda de la presente Convención se estimará que se aplica a la Convención enmendada.

Referencias

A/CN.9/466, párrs. 207 y 208; y A/CN.9/486 párrs. 135 y 136.

Comentario

71. El artículo 47 es una disposición que aparece en otros textos de la CNUDMI (p. ej., artículo 32 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte de Mercancías por Mar, 1978, (Reglas de Hamburgo)).

D. Anexo del proyecto de convención

Finalidad del anexo

Referencias

A/CN.9/420, párrs. 155 a 164; A/CN.9/434, párrs. 239 a 258; A/CN.9/445, párrs. 18 a 44 y 83 a 93; A/CN.9/455, párrs. 18 a 32 y 120 a 123; y A/CN.9/486, párrs. 137 a 142.

Comentario

72. Los artículos 24 a 26 remiten las cuestiones de prelación al derecho interno (la ley de la ubicación del cedente). Ahora bien, cabe que no exista un régimen interno de la prelación, o que ese régimen esté anticuado o que no resuelva adecuadamente los problemas pertinentes. Por este motivo, el anexo del proyecto de convención, que todo Estado puede declarar aplicable, ofrece varios regímenes de derecho sustantivo en materia de prelación, basados en el momento de la cesión, de la notificación o de la inscripción en un registro. A fin de determinar si procede o no revisar su propio régimen de prelación, cada Estado tal vez desee compararlo con las diversas opciones presentadas en el anexo.

73. El anexo ofrece diversos regímenes de prelación como modelo para el derecho interno. Si un Estado decide incorporar alguno de ellos por medio de una declaración, esa elección y sus efectos se regirán por lo dispuesto en el artículo 42. De incorporarse dicho régimen al derecho interno sin promulgarse el resto de la convención, las limitaciones enunciadas en el artículo 42 no le serán aplicables. Se ha previsto un nivel de flexibilidad adicional al respecto, ya que ninguno de esos regímenes modelo debe ser visto como un régimen completo, lo que da margen al Estado que lo incorpore para complementarlo con alguna disposición adicional. Por ejemplo, si se opta por el régimen de prelación basado en la inscripción registral, tal vez convenga excluir ciertas prácticas a fin de someterlas a un régimen de prelación diferente; y el régimen de prelación basado en la inscripción deberá ser en todo caso complementado por un reglamento adecuado. Cabe decir que, en general, será aplicable una de las secciones del anexo cuando también lo sea el artículo 24 (es decir cuando se cumplan las condiciones requeridas para la aplicación del régimen de la convención y cuando el Estado del foro sea un Estado Contratante) y cuando el Estado del cedente haya efectuado una declaración conforme a lo previsto en el artículo 42 (ver también articulo 1, párrafo 5). El artículo 42 presenta las opciones ofrecidas a los Estados y describe los efectos de cada una de ellas (ver párr. 65). Como el anexo será aplicable, en dicho supuesto, por remisión de los artículos 24 a 26, el alcance y el sentido que se da a los términos, en esos artículos, deberán

determinar su alcance y sentido en la sección del anexo seleccionada por el Estado del cedente.

Sección I
Régimen de prelación basado en la inscripción

Artículo 1
Prelación entre varios cesionarios

En lo que concierne a los cesionarios de un mismo crédito del mismo cedente, la prelación del derecho de un cesionario al crédito cedido y a su producto se determinará en función del orden en que se hayan inscrito los datos sobre la cesión con arreglo a la sección II del presente anexo, independientemente del momento de transferencia del crédito. De no haberse inscrito esos datos, el orden de prelación se determinará en función del orden de celebración de los respectivos contratos de cesión.

Referencias

A/CN.9/445, párrs. 88 a 90; A/CN.9/466, párrs. 167 y 168; y A/CN.9/486, párrs. 143 a 145.

Comentario

74. El sistema de inscripción previsto en el artículo 1 está basado en la inscripción voluntaria en un registro público de ciertos datos sobre la cesión. Esa inscripción no tiene por objeto crear un derecho real ni asentar una prueba fehaciente del mismo sino amparar a todo tercero interesado mediante una notificación pública de una cesión efectuada y servir de fundamento para resolver conflictos de prelación entre créditos concurrentes. Dado lo limitado de su función y para que este sistema resulte sencillo, rápido y económico, la inscripción deberá consignar muy pocos datos (indicados en el artículo 4 del anexo) en el registro público. Si ningún cesionario ha inscrito los datos requeridos, prevalecerá el derecho del cesionario cuya cesión sea primera por orden cronológico.

75. El artículo 1 (así como las secciones I y II) parte del criterio de que dar aviso a todo financiero eventual de la cesión, fijando la prelación de los créditos por su orden de inscripción en un registro público, acrecienta su certeza en cuanto a la firmeza de los créditos cedidos, lo que le permitirá otorgar crédito financiero a menor costo en función de dichos créditos. El régimen de prelación de la sección I puede funcionar con un registro público ya existente o con un registro establecido conforme a lo dispuesto en la sección II. Todo término o expresión que se utilice en el artículo 24 deberá ser entendido en idéntico sentido en las disposiciones del anexo donde aparezca. Por ejemplo, una persona con un derecho sobre un crédito nacido de un derecho sobre otro bien deberá ser tratada como cesionario (y no como acreedor del cedente). Por consiguiente, todo conflicto entre otro cesionario y esa persona se regirá por el artículo 1 y no por el artículo 2 del anexo.

Artículo 2
Orden de prelación entre el cesionario y el administrador de la insolvencia o acreedores del cedente

El derecho del cesionario a un crédito cedido y a su producto gozará de prelación sobre los del administrador de la insolvencia y los acreedores que obtengan un derecho al crédito cedido o a su producto mediante un embargo, un acto judicial o un acto similar de una autoridad competente que les confiera tal derecho, si se cedieron los créditos, y se inscribieron los datos de la cesión en el registro con arreglo a lo prescrito en la sección II del presente anexo, con anterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia o antes del embargo, del acto judicial o del acto similar.

Referencias

A/CN.9/466, párrs. 169 y 170; y A/CN.9/486, párrs. 146 a 149.

Comentario

76. El artículo 2 está inspirado en el principio de que, si la inscripción se efectúa antes de iniciarse un procedimiento de insolvencia con respecto a los bienes y negocios del cedente o antes de que los créditos a cobrar hayan sido embargados en manos del cedente, el derecho del cesionario sobre dichos créditos gozará de prelación frente a los demás. En vista de que los regímenes del anexo serán aplicables a raíz de una remisión basada en el artículo 24, no se hace referencia alguna al artículo 25 ni a ninguna de las demás condiciones o limitaciones de la aplicación del artículo 24, ya que están todas implícitas.

Sección II
Registro

Artículo 3
Establecimiento de un sistema de registro

Se establecerá un sistema de registro para la inscripción de datos relativos a las cesiones efectuadas, aun cuando la cesión o el crédito pertinentes no sean internacionales, conforme al reglamento que promulguen el encargado del registro y la autoridad de supervisión. El reglamento promulgado por el encargado del registro y la autoridad de supervisión en virtud del presente anexo se ajustará a lo dispuesto en el mismo. Ese reglamento prescribirá con exactitud el modo en que deberá funcionar el sistema de registro, así como el procedimiento para resolver las controversias relativas a su funcionamiento.

Referencias

A/CN.9/445, párrs. 94 a 103; A/CN.9/466, párrs. 171 y 172; y A/CN.9/486, párrs. 150 a 153.

Comentario

77. El criterio que inspira el artículo 3 es que, si bien el anexo debe enunciar algunas disposiciones básicas en materia de inscripción registral, la mecánica del proceso de inscripción debe dejarse al arbitrio de un reglamento preparado por el encargado del registro y la autoridad supervisora. El reglamento no deberá, en principio, ser más detallado de lo necesario para el funcionamiento del registro y se debe dar al encargado del registro y a la autoridad supervisora cierto margen de flexibilidad en su preparación. Por ello, el artículo 3 habla de que el reglamento regulará “en detalle” (pero no “con exactitud”; expresión que aún conserva el texto español) el funcionamiento del sistema de inscripción. El encargado del registro (que podrá presumiblemente ser una entidad privada) y la autoridad supervisora (que se tiene previsto que sea una organización intergubernamental) tendrán encomendada la tarea de promulgar el reglamento, así como de velar por el funcionamiento eficiente del sistema.

Artículo 4
Inscripción en un registro

1. Toda persona podrá inscribir en el registro, con arreglo al presente anexo y al reglamento, los datos relativos a una cesión. A tenor de lo dispuesto en el reglamento, se inscribirán en ese registro los datos de identificación del cedente y del cesionario y una breve descripción de los créditos cedidos.

2. Una única inscripción podrá consignar una o más cesiones efectuadas por el cedente al cesionario de uno o más créditos existentes o futuros, independientemente de si los créditos existen en el momento de la inscripción.

3. Toda inscripción podrá efectuarse con anterioridad a la cesión pertinente. El reglamento establecerá el procedimiento para la cancelación de una inscripción en caso de que la cesión no sea efectuada.

4. La inscripción, o su modificación, surtirá efecto desde el momento en que los datos mencionados en el párrafo 1 del presente artículo estén a disposición de quienes los consulten. La persona que haga la inscripción podrá especificar, entre las opciones ofrecidas por el reglamento, el plazo de validez de la inscripción. A falta de tal especificación, la inscripción será válida durante un período de cinco años.

5. El reglamento especificará el modo en que podrá renovarse, modificarse o anularse una inscripción y toda otra cuestión que sea requerida para el funcionamiento del sistema de registro.

6. Todo defecto, irregularidad, omisión o error con respecto a la identificación del cedente que dé lugar a que no se encuentren los datos inscritos en

una búsqueda efectuada a partir de la identificación correcta del cedente invalidará la inscripción.

Referencias

A/CN.9/445, párrs. 104 a 117; A/CN.9/466, párrs. 173 a 178; y A/CN.9/486, párrs. 154 a 159.

Comentario

78. La finalidad del artículo 4 es establecer los parámetros básicos para un sistema de inscripción eficiente, entre los que figura la libertad de acceso al registro, la indicación de los datos que deberán ser inscritos, la manera de acomodar las técnicas de inscripción a las necesidades de las prácticas financieras modernas y la validez temporal de la inscripción. Ese registro ha de estar abierto al público. Ahora bien, a fin de evitar abusos, tal vez sea preciso imponer algunas limitaciones en cuanto a las personas autorizadas para inscribir datos (por ejemplo, sólo podrán hacerlo las que tengan un derecho legítimo que inscribir o que hayan sido autorizadas para hacerlo por el cedente) y tal vez deba reconocerse al cedente un derecho a demandar que se cancele una inscripción. Al referirse a una inscripción efectuada "con arreglo al presente anexo y al reglamento" el párrafo 1 deja esas cuestiones al arbitrio del reglamento. Éste podría reglamentar asimismo lo relativo a toda inscripción abusiva o fraudulenta, aunque esta cuestión no planteará normalmente graves problemas, por no ser una inscripción con arreglo al artículo 4 fuente de derechos sustantivos. En todo caso, la cuestión de las pérdidas causadas como consecuencia de una inscripción no autorizada o fraudulenta puede quedar al arbitrio del derecho general aplicable en materia de responsabilidad extracontractual o de fraude, o incluso de alguna norma de rango penal. Los datos que deberán inscribirse, a tenor del párrafo 1, incluyen la identificación del cedente y del cesionario y una breve descripción de los créditos cedidos. El tipo de identificación requerida queda al arbitrio del reglamento, pero debe preverse también alguna técnica de identificación numérica. Las palabras "breve descripción" se refieren a una descripción genérica como "todos mis créditos nacidos de mi negocio de automóviles" o "todos mis créditos a cobrar en los países A, B y C". El reglamento determinará lo que se entiende por una descripción genérica, pero suficiente, de los créditos.

79. Los párrafos 2 y 3 son de gran interés práctico para el funcionamiento del registro y para acomodar ciertas operaciones de notable valor financiero. Con arreglo al párrafo 2, bastará con un solo asiento para dar noticia de un gran número de créditos, existentes o futuros, y nacidos de uno o más contratos, o de una masa circulante de créditos a cobrar y de una suma variable de crédito financiero garantizado por dicha masa (crédito rotatorio). Sin esos rasgos, el proceso de inscripción sería costoso, lento e ineficiente. Todo abuso que pudiera perjudicar al cedente sin crear, sin embargo, derechos sustantivos, se deja al arbitrio del reglamento o de la ley por lo demás aplicable. Con arreglo al párrafo 3, se podrá efectuar la inscripción con anterioridad incluso a la propia cesión, pues para que el cesionario pueda dar pronto acceso a los fondos, la inscripción se ha de hacer lo

antes posible. El reglamento podrá indicar el modo en que deberá efectuarse una inscripción previa.

80. A tenor del párrafo 4, la inscripción o su enmienda surtirán efecto tan pronto como los datos inscritos estén a disposición de quienes los consulten, lo que significa que si se declara al cedente insolvente tras la inscripción de los datos, pero antes de que esos datos pudieran ser consultados, el riesgo de todo hecho que afecte a los intereses de la parte que lleve a cabo la inscripción recaerá sobre esa parte. Ese riesgo quedaría muy mitigado si se elimina todo desfase entre la inscripción de los datos y su disponibilidad a efectos de consulta, lo que sería posible de informatizarse plenamente el registro. El párrafo 4 permite que la parte que lleva a cabo la inscripción elija el plazo de validez de la misma de entre las opciones que le ofrezca el reglamento. De no elegirse un plazo, la inscripción conservará su validez durante cinco años. Toda renovación, cancelación o enmienda, así como cualquier otro asunto necesario para el funcionamiento del registro, quedan al arbitrio del reglamento (párrafo 5). A fin de salvaguardar toda inscripción que adolezca de errores insignificantes, el párrafo 6 dispone que sólo será inválida la inscripción que contenga algún defecto, irregularidad, omisión o error con respecto a la identificación del cedente que dé lugar a que no se encuentren los datos inscritos. El criterio que se ha de seguir es el de que: si el error es imputable a la parte que llevó a cabo la inscripción, esa parte deberá asumir las consecuencias; pero si el error fue cometido por el encargado del registro, se tendrá al registro por responsable (cuestión que podrá ser resuelta en el reglamento o en alguna norma de derecho general). Las palabras “dé lugar” tienen por objeto precisar que la inscripción será inválida, en el supuesto de un error importante respecto de la identidad del cedente, aun cuando nadie haya sido efectivamente inducido a error.

Artículo 5
Consulta del registro

1. Cualquier persona podrá consultar los ficheros del registro a partir de la identificación del cedente, conforme a lo prescrito en el reglamento, y obtener por escrito un resultado de su búsqueda.

2. Todo resultado de búsqueda por escrito, que pueda verse que ha sido emitido por el registro, será admisible como medio de prueba y, salvo prueba en contrario, dará fe de los datos sobre los que se base la consulta, inclusive la fecha y hora de inscripción.

Referencias

A/CN.9/445, párrs. 118 y 119; A/CN.9/466, párrs. 179 y 180; y A/CN.9/486, párrs. 160 y 161.

Comentario

81. El artículo 5 consagra el principio de la libertad de acceso al registro para fines de consulta, aun cuando no sea así para fines de inscripción. Sólo un registro abierto al público puede ofrecer la transparencia requerida para amparar los derechos de

terceros. Esa publicidad del registro no compromete la confidencialidad requerida por las operaciones financieras, dada la parquedad de datos disponibles en dicho registro. El artículo 5 dispone igualmente que el resultado de una búsqueda será admisible con fuerza probatoria ante un tribunal judicial o de otra índole. Ese resultado dará fe, en particular, de la inscripción y de la fecha y hora en que se haya efectuado[3].

* * *

[3] El comentario sobre los artículos 6 a 9 del anexo será preparado tan pronto como el texto de esos artículos esté ultimado a raíz de una propuesta presentada por diversos Estados (ver A/CN.9/486, párrs. 163, 165 y 168).